Należytość pocztowa opłacona ryczałtem.

Rok VI. Kraków, Kwiecień 1931. Zeszyt III.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Redaktor Naczelny: Dr NATAN OBERLENDER
Redaktor Odp: Dr. BOGDANI ROMAN — Wydawca: Dr. GOLDBLATT WILHELM
Sekretarz Redakcji: Dr. A. BLOCH.

Adres Redakcji i Administracji: KRAKÓW, GRODZKA 15. TEL. 12468
KONTO P. K. O. KRAKÓW: 405.620

Treść zeszytu:

PRENUMERATA ROCZNA 18 ZŁOTYCH, PÓŁROCZNA 9 ZŁOTYCH
KWARTALNA 4 ZŁOTE 50 GROSZY.

GŁOS ADWOKATÓW

MIESIĘCZNIK POŚWIĘCONY PRAWU
I SPRAWOM ZAWODOWYM ADWOKATURY

Adw. Dr. ZYGMUNT FENICHEL.

Postępowanie w sprawach małżeńskich niemajątkowych wedle kodeksu postępowania cywilnego.

I. Kodeks postępowania cywilnego (zwany dalej w skróceniu k. p. c.) wraz z przepisami, wprowadzającemi ten kodeks, ogłoszony w Dzienniku Ustaw 83/30, uchylił cały szereg przepisów dotąd obowiązujących, utrzymując jednakże dalej w mocy wiele przepisów z dawnych procedur dzielnicowych.

To też w sprawie przez nas omawianej przepisy kodeksu są niejednolite. — Ustawodawca zrezygnował w sprawach małżeńskich z ujednostajnienia rzeczywistego norm prawnych, przez to, że utrzymał w mocy szereg dawnych przepisów. Zaznaczyć należy, że przepisy proceduralne, znajdują się często nietylko w procedurze, ale także w prawie materjalnem, jak również i na odwrót, przepisy prawa materjalnego zawierają często przepisy natury proceduralnej. Oba rodzaje bowiem przepisów są często ze sobą tak ściśle złączone, że trudno czasem powiedzieć, kiedy mamy do czynienia z przepisami prawa materjalnego, a kiedy formalnego.

Z powodu dzielnicowych kodeksów cywilnych w Polsce obowiązujących, a tem samem z powodu odmienności przepisów w sprawach małżeńskich, musiał kodyfikator k. p. c. do tego się przystosować. Stąd to pochodzi, że w dziedzinie przez nas omawianej mimo wprowadzenia jednolitego k. p. c., nie będzie nadal jednolitego postępowania.

Obecny k. p. c. łączy przepisy o właściwości sądu z przepisami ściśle proceduralnemi tak, że nazwa k. p. c. odnosi się tak do przepisów o właściwości sądu, jak i postępowania.

Z tego to powodu w pracy niniejszej omówimy najpierw przepisy o właściwości sądu w sprawach małżeńskich niemajątkowych, a następnie o procedurze w tychże sprawach.

II. Przez sprawy małżeńskie niemajątkowe rozumie kpc. separację, względnie w b. zab. pruskim zniesienie wspólności małżeńskiej, następnie rozwód i unieważnienie małżeństwa.

Wedle art. 1. kpc. normuje właściwość sądów powszechnych

oraz postępowanie przed temi sądami w sprawach cywilnych, chyba, że ustawy szczególne stanowią inaczej.

Już z tego przepisu wynika, że przepisy tego kodeksu nie mają zastosowania przed innemi sądami, nie będącemi sądami powszechnemi. Gdy jednak jakaś sprawa należy do sądu powszechnego, jest kwestją prawa materjalnego, a nie prawa procesowego.

Także wedle art. I. przepisów wprowadzających kpc. tracą moc dotychczasowe przepisy o postępowaniu przed sądami powszechnemi w sprawach spornych cywilnych. Art. I. używa pojęcia „postępowania" w szerszem tego słowa znaczeniu, obejmując tem tak właściwość sądu, jak i samo postępowanie.

Już z tych dwóch przepisów wynika, że w b. Kongresówce utrzymane zostały w mocy przepisy o właściwości władzy duchownej w sprawach małżeńskich niemajątkowych. Nie może bowiem kpc. odnosić się do tych sporów, skoro reguluje jedynie właściwość sądów powszechnych, a moc utraciły tylko przepisy, obowiązujące przed temi sądami.

Jakie to przepisy zostały w b. Kongresówce w sprawach małżeńskich niemajątkowych w mocy?

Pozostały w mocy art. 60. 61. 67. 73. 77. i 84. prawa małżeńskiego z roku 1836., obowiązującego w b. Kongresówce, wedle których władza duchowna jest właściwą do orzekania o ważności względnie nieważności małżeństwa oraz o rozłączeniu od stołu i łoża osób, wyznających religję rzym. kat. Przepisy te obecnie nadal, mimo wprowadzenia kpc., obowiązują. Obowiązuje też w tych sądach nadal postępowanie kanoniczne (art. 84), gdyż przepisy kpc. żadnej w tym kierunku zmiany nie wprowadzają.

Nie było bowiem zamiarem ustawodawcy zmieniać przepisy natury proceduralnej, związane z przepisami materjalnemi i oddawać spor te sądom powszechnym. Wynika to także z art. wyżej podanych.

Także rozwiązanie małżeństwa osób, wyznających religję grecko-rosyjską, należy wedle art. 116. i 162. do zwierzchności djecezjalnej, jak również wedle art. 173. w sprawach małżeństw osób wyznania ewangelicko-augsburskiego i ewangelicko-reformowanego, należy do konsystorza.

Zaznaczyć jednak należy, że w sprawach tych wyznań wedle art. 174. prawa z 1836. „proces odbywa się wedle form i przepisów, jakie dotąd były zachowane przez sądy cywilne w sprawach małżeńskich, ustanie jednak przypozywanie obrońcy związku małżeńskiego". Uważamy, że przepis ten od czasu obowiązywania kpc. może mieć tylko to znaczenie, że poddaje sprawy te przepisom kpc. Okazuje się z tego, że zakres obowiązywania kpc. jest szerszy niż to przepisuje kpc., skoro przepisy te mają zastosowanie nietylko przed sądami powszechnemi, ale także i duchownemi.

Wreszcie wedle art. 189. prawa z 1836. rozpoznawanie spraw małżeńskich osób, należących do różnych wyznań chrześcijańskich, wyżej nie wymienionych oraz osób, należących do różnych wy-

znań nie chrześcijańskich, jak również małżeństwa starozakonnych i mahometan, należą do trybunałów cywilnych, które sądzą te sprawy przy drzwiach zamkniętych, a przypozwanie obrońcy związku małżeńskiego niema miejsca. Przepis ten uległ pewnej zmianie, z powodu art. X. przepisów wprowadzających kpc. odnośnie do tajności rozprawy. Obecnie bowiem wedle § 2. art. X. sprawy o unieważnienie małżeństwa, rozłączenie lub rozwód będą zasadniczo rozstrzygane przy drzwiach zamkniętych, chyba że obie strony żądają jawności, a sąd uzna, że jawność nie zagraża dobrym obyczajom.

Z przeglądu zatem ustawodawstwa, obowiązującego w b. Kongresówce okazuje się, że przepisy kpc. nie będą miały szerszego zastosowania, niż je miała dotychczasowa procedura i że w tym kierunku żadna zmiana nie nastąpiła.

Wyraźnie przewiduje art. XXIII. rozp. wprow., że w okręgach sądu apelacyjnego w Warszawie, Lublinie i Wilnie, przepisy o właściwości sądu i postępowaniu w sprawach małżeńskich poddanych orzecznictwu sądów powszechnych stosuje się także w sprawach o unieważnienie, rozłączenie lub rozwiązanie małżeństw zawartych we formie cywilnej.

III. Już z przedstawienia stanu rzeczy w ust. II okazuje się, że przepisy kpc. obowiązywać będą jedynie na terenie b. zab. austr. i niem., a w małej tylko części na terytorjum b. zab. ros. Także jednak w b. zab. austr. i niem. z dawnych przepisów pozostawiono cały szereg w mocy tak, że o jednolitości postępowania i tu nie będzie mowy.

Jedynie w dziedzinie przepisów o właściwości sądu nastąpiło ujednostajnienie. I tak wedle art. 4. „z pośród osób przebywających w innem państwie, obywatele polscy mogą być pozwani przed sąd o prawa stanu". Kodeks ma tu na myśl sąd państwowy w Polsce położony. Do praw stanu należy między innemi (np. sprawy familijne) zaliczyć także sprawy małżeńskie niemajątkowe. Zasada wyrażona w art. 4. kpc. zgodną jest z zasadą wyrażoną w art. 17. ust. o prawie międzyn. pryw., wedle której, dla małżonków, posiadających obywatelstwo polskie lub dla których obywatelstwo polskie było ostatniem, jakie wspólnie posiadali, właściwe są władze polskie, lub władze miejsca ich zamieszkania. Obie zatem ustawy przewidują, nie wyłączną co prawda, (użycie słowa „mogą" w art. 4), ale zależną od woli stron właściwość sądu polskiego, nawet jeśli strony w Polsce nie mieszkają.

O sprawach małżeńskich niemajątkowych, tj. rozwodzie, separacji i unieważnieniu małżeństwa rozstrzyga sąd okręgowy.

Wynika to z art. 13 § 2. liczba 1. kpc., że spory o prawa niemajątkowe i łącznie z niemi poszukiwane roszczenia majątkowe należą do sądu okręgowego, bez względu na wartość przedmiotu sporu. Wolno zatem z żądaniem o separację lub rozwód połączyć obecne roszczenie alimentacyjne, bez względu na to, czy kwota dochodzona wynosi do 1000 zł., jako granicy właściwości sądu okręgowego, czy też sumę tę przekracza. Wynika z tego art. jednakże, że jeśli się dochodzi roszczeń majątkowych, nawet

ze stosunku małżeńskiego powstałych odrębnie, wówczas rozstrzyga wartość dochodzonego roszczenia. Obecnie kpc. sprawę dochodzenia roszczeń majątkowych, wynikłych ze stosunku małżeńskiego, wyraźnie rozstrzygnął, podczas gdy w b. zab. austr. judykatura dopiero zaznaczyła (wyrok 6/9 1898 L. 9486, 16/5 1900 L. 6595), że spory alimentacyjne, jako nie będące wyłącznie majątkowemi, należą do sądu okręgowego bez względu na wartość przedmiotu sporu. Ustawodawca, przydzielając sprawy te sądowi okręgowemu, dał wyraz swemu poglądowi, jaką wagę przywiązuje do odpowiedniego prowadzenia i rozstrzygania sporów małżeńskich.

W b. zab. austr. pozostał w mocy wedle art. XXV liczba 2. rozp. wprow. § 114 N. J. austr. z 1895. wobec czego dobrowolna separacja (§ 103 — 106 kod. cyw. austr.) i rozwód małżonków Żydów za porozumieniem się (§ 133 kod. cyw.) należą nadal do sądu grodzkiego. Separacja jednakże dobrowolna i rozwód małżonków Żydów poza przypadkiem z § 133 kod. cyw. należą do sądu okr.

Art. 43 k. p. c. reguluje wyłączną właściwość miejscową. Wedle tego art: „powództwo ze stosunku małżeństwa, jeśli przynajmniej jedna ze stron ma obywatelstwo polskie, wytoczyć należy wedle ostatniego zamieszkania wspólnego w Polsce, gdy choć jedno z małżonków w tem miejscu stale przebywa; w braku zaś tych podstaw do zapozwania, powództwo wytoczyć należy według miejsca pobytu strony pozwanej, a gdy niema i tej podstawy, według miejsca zamieszkania powoda".

Terminologja używana przez k. p. c. odnośnie do przepisów przez nas omawianych, jest rozmaitą. I tak art. 4. mówi o „prawach stanu", do których zaliczyć należy prócz spraw niemajątkowych małżeńskich, także sprawy familijne, art. 43 mówi o powództwie „ze stosunku małżeństwa", któreto określenie obejmuje nietylko spory o separację, rozwód i unieważnienie, ale wszystkie spory wynikłe ze stosunków małżeńskich, wreszcie art. X. rozp. wprow. używa pojęcia „spraw małżeńskich niemajątkowych", które jest ciaśniejszem od „spraw ze stosunku małżeństwa", gdyż eleminuje sprawy majątkowe. W pracy niniejszej posługujemy się pojęciem „spraw małżeńskich, niemajątkowych", gdyż przedmiotem pracy jest postępowanie w sprawach o separację, unieważnienie, lub rozwód małżeństwa.

Różnica między art. 4, a art. 43 k. p. c. jest widoczna, gdyż art. 4. zezwala na wytoczenie skargi przeciw obywatelowi polskiemu, przebywającemu w obcem państwie, art. 43 zaś ustanawia właściwość wyłączną, gdy zachodzą warunki w tym artykule podane. — Przepis art. 43. argumentując a maiori ad minus, winien tembardziej być zastosowany, gdy obie strony mają obywatelstwo polskie, skoro art. 43 nakazuje stosować go, gdy jedna strona je posiada. Przepis ten niema zastosowania do cudzoziemców i w tej mierze obowiązują przepisy prawa międzynarodowego prywatnego. W art. 17. (patrz „Polskie Prawo międzynarodowe prywatne i międzydzielnicowe" str. 43-46).

Wedle art. 43. w pierwszym rzędzie o właściwości sądu roz-

strzyga ostatnie wspólne zamieszkanie w Polsce, gdy jedno z małżonków w tem miejscu stale przebywa. — Miejsce stałego przebywania jest identycznem (art. 24. k. p. c.) z miejscem zamieszkania. — Jeśli żadne z małżonków nie przebywa w Polsce, to wedle art. 4 również można skarżyć w Polsce o prawa stanu.

W przedmiocie przez nas omawianym mogą zajść następujące przypadki:

a) małżonkowie mieli ostatnie wspólne miejsce zamieszkania w Polsce i oboje, względnie jedno z nich, mieszka stale w Polsce,

b) małżonkowie nie mieli wspólnego zamieszkania w Polsce, a jedno z nich w Polsce przebywa,

c) małżonkowie nie mieli wspólnego zamieszkania w Polsce i żadne z nich tu nie przebywa.

Wypadek ad a) rozstrzygnięty jest wyraźnie w art. 43. Jeśli zaś zajdą wypadki ad b) i c), to ustawa zezwala na wytoczenie powództwa wedle miejsca pobytu strony pozwanej.

W tym wypadku odpada wymóg ostatniego wspólnego miejsca zamieszkania i wymóg zamieszkania jednego z małżonków.

Gdy zaś brak i tej podstawy, tj. gdy pozwany niema miejsca pobytu, rozstrzyga miejsce zamieszkania powoda.

Ta ostatnia ewentualność, wymagająca w odróżnieniu od poprzedniej nie pobytu, lecz zamieszkania, jest o tyle niejasną, że już w pierwszem zdaniu art. 43. mowa jest o miejscu zamieszkania jednego z małżonków, tak, że zbytecznem było to samo powtarzać na końcu tego art. Ten ostatni przepis o sądzie wedle miejsca zamieszkania powoda, wprowadzony jest na wzór § 100 N. J. austr. W Austrji brakło jednak wyjątkowych norm jakie przewidują poprzednie zdania art. 43. wobec czego przepis tam był konieczny, w Polsce natomiast ostatnie zdanie art. 43 jest zbyteczne.

Jeśli jednakże nie zachodzi żaden przypadek z § 43 (ad c), wówczas wchodzi w zastosowanie art. 17 liczba 3 ust. o prawie międzyn. pryw., wedle którego dla małżonków, którzy posiadają obywatelstwo polskie lub dla których obywatelstwo polskie było ostatniem, jakie posiadali wspólnie, właściwe są władze polskie, lub władze państwa ich miejsca zamieszkania.

IV. Prócz powyżej podanych przepisów o właściwości sądu k. p. c. nie zawiera żadnych przepisów, odnoszących się do postępowania w sprawach małżeńskich niemajątkowych, prócz art. 127 liczba 4 i art. 362 — k. p. c.

Wedle art. 127 liczba 4. — w sprawach małżeńskich nie majątkowych, powód cudzoziemiec niema obowiązku składać kaucję na zabezpieczenie kosztów procesu. — Wedle zaś art. 362 sąd nada na wniosek powoda wyrokowi przez siebie wydanemu rygor natychmiastowej wykonalności, jeśli zasądza na alimenty. Wreszcze wedle art. 421 wyrok sądu apelacyjnego niema natychmiastowej wykonalności w sprawach o rozwiązanie lub unieważnienie małżeństwa.

Wątpliwości nasuwa w art. 421 użycie pojęcia „rozwiązania“ małżeństwa, a mianowicie, czy przez to rozumieć należy separację, względnie zniesienie wspólności małżeńskiej, czy też roz-

wód. Terminologja używana przez kodeks w tym kierunku jest jednolita, skoro art. X rozp. wprow. używa pojęcia rozwodu. Jakkolwiek niema żadnej ratio legis, aby przepisu tego nie móc zastosować do separacji, to jednak ścisła interpretacja stoi temu na przeszkodzie, gdyż separacja nie może być uważaną za rozwiązanie małżeństwa.

Przeciw treści art. 421. nasuwają się wątpliwości natury teoretycznej. Wyrok bowiem w sporze o unieważnienie jest wyrokiem ustalającym (Sperl „Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege“, str. 577.) i nietylko nie może być wykonany, ale też klauzula wykonalności nic mu nie pomoże i dlatego przepis art. 421 jest zbyteczny. Co się zaś tyczy wyroku w sprawach rozwodu, to mamy tu do czynienia z wyrokiem kształtującym stosunek prawny (Rechtsgestaltungsurteil), który też nie może być z natury rzeczy wykonany. Tak więc art. 421 kpc. o wykonalności wyroku sądu apelacyjnego jest bez znaczenia, skoro wyroki te są z reguły niewykonalne.

Zamiarem ustawodawcy było prawdopodobnie wykazać, że wyroki te przed wyczerpaniem toku instancyj nie mają jeszcze decydującego znaczenia i że dopiero jako formalnie prawomocne ustalają, względnie kształtują ostatecznie stosunek prawny.

Poza powyższemi przepisami kpc. nie zawiera żadnych dalszych przepisów w szczególności nie wprowadził kodeks specjalnego postępowania w sprawach małżeńskich niemajątkowych.

Dopiero w rozp. wprow. do kpc. wprowadzono postanowienia w tym kierunku, mianowicie w art. X., a nadto utrzymano w mocy cały szereg dawnych przepisów dzielnicowych.

Ustawodawca musiał w ten sposób postąpić, skoro miał przed sobą odrębne materjalne prawa małżeńskie, a proces małżeński jest jedynie realizacją prawa małżeńskiego materjalnego.

Sprawy małżeńskie wymagają w kodeksie odrębnego uregulowania, gdyż nie można ich prowadzić wedle ogólnych przepisów kodeksu. W sprawach tych nie chodzi tylko o prawo prywatne stron, jakto przewiduje art. 2 kpc., lecz zainteresowanem jest tu także państwo i cały porządek prawny. Podkreśla to słusznie prof. Lehman, w swym referacie o reformie postępowaria na 35. zjeździe prawników w Salzburgu. Z odmiennego zatem charakteru spraw małżeńskich wynika konieczność odmiennych postanowień proceduralnych. W szczególności postępowanie w tych sprawach często odbywa się nie na wniosek stron, lecz z urzędu, a także dowody przeprowadzone przez sąd mogą być takie, których strony nie ofiarowały.

Art. X. uważa, że sprawy małżeńskie niemajątkowe, mają być prowadzone wedle tych samych zasad, co inne spory, ze zmianami, przez ustawę podanemi.

Stanowisko to ustawodawcy wynika z użycia słów „że w sporach tych obowiązują przepisy k. p. c. z uwzględnieniem następujących postanowień.“

Przepis powyższy obowiązuje we wszystkich dzielnicach z ograniczeniami, wynikłemi z utrzymania w mocy dzielnicowych przepisów. Niektóre z postanowień art. X. odnoszą się tak do

separacji, jak i rozwodu i nieważności małżeństwa, niektóre zaś tylko do nieważności i rozwodu, a nie do separacji.

Wedle § 1. art. X. zastępstwo adwokackie nie jest obowiązkowe w postępowaniu przed sądem okręgowym. Przepis ten wzorowany został na proc austr. Przy omawianiu projektu k. p. c z roku 1927 i 1929, (na łamach „Głosu adwokatów“) zwróciłem uwagę. że w sporach tych przymus byłby wskazany, a to dlatego, że spory te są obecnie bardzo liczne, a prowadzenie ich przez adwokatów daje gwarancję, że będą one odpowiednio kierowane. Obecnie jednak w sprawach tych rozpoczyna się obowiązkowe zastępstwo adwokackie dopiero od sądu apelacyjnego. Tak więc §. 1. zawiera wyjątek od zasady wypowiedzianej w art. 86. p. k. c., skoro w sądzie okręgowym niema przymusu adwokackiego. Nie znaczy to jednak, aby w sprawach tych mogła zastępować jakakolwiek trzecia osoba, gdyż obowiązuje tutaj przymus adwokacki względny, z ograniczeniami, wyliczonemi w art. 85. k. p. c. Tylko pewne osoby, wyliczone w art. 85., t. j. rodzice, rodzeństwo i dzieci mogą zastępywać w tych sprawach. nie wchodzą zaś w rachubę inne osoby podane w art. z 85., a więc spółuczestnicy sporu, osoby zarządzające majątkiem lub sprawujące zarząd interesów stron, jak również małżonek, co wynika zresztą z istoty sporu małżeńskiego.

W sprawach rozwodu, separacji i unieważnienia małżeństwa rozprawa odbędzie się bez względu na niestawiennictwo jednej strony. W razie niestawiennictwa powoda na pierwszą rozprawę, sąd na wniosek pozwanego odrzuci pozew, chyba że żądanie unieważnienia małżeństwa popiera prokurator. Przepisy o wyrokach zaocznych nie mają zastosowania do sporów wyżej podanych.

Co się tyczy przeprowadzenia rozprawy bez względu na niestawiennictwo jednej ze stron, to różnica z innemi sporami polega na tem, że gdy wedle art. 231 k. p. c. strona żądać może w piśmie procesowem rozprawy w swej nieobecności, to w niniejszym wypadku nawet bez żądania stron, rozprawa będzie przeprowadzona w jej nieobecności. Powód jednak musi stanąć na pierwszej rozprawie, gdyż w przeciwnym razie sąd przyjmie, że sporu nie popiera i pozew odrzuci. Ustawodawca, wprowadza z tego powodu takie postanowienia, że dąży w sporach tych do odkrycia prawdy materjalnej. Z tego to samego powodu nie dopuszcza w sporach tych do wyroku zaocznego, gdyż sąd, wydając tenże, nie bada samej sprawy tak, że dopuszczenie wyroku zaocznego w sprawach tych doprowadzićby mogło do tego, że strony zmyślałyby przyczyny rozwodu i separacji, a Sąd mógłby wydać na podstawie zmyślonego stanu faktycznego wyrok zaoczny.

Co się tyczy prowadzenia spraw małżeńskich przy drzwiach zamkniętych, to §. 2. art. X. wyraża zasadę wręcz przeciwną, niż art. 167. k. p. c., gdyż w sprawach małżeńskich zasadą jest prowadzenie sprawy przy drzwiach zamkniętych, podczas gdy w innych sporach rozprawy są jawne. Sąd nie jest związany

wnioskiem stron o prowadzenie jawnej rozprawy, a ma ją prowadzić jawnie, gdy jawność nie zagraża dobrym obyczajom. Wyjątkowa ta zasada co do tajności rozprawy, zgodną jest z art. 82. konst., który przewiduje zasadniczo jawność rozpraw, z tem jednakże, że ustawa może wyjątkowo zarządzić tajność.

Wedle §. 3. art. X. przepisy o zawieszeniu postępowania na zgodny wniosek lub z powodu niestawiennictwa obu stron nie mają zastosowania w sprawach o unieważnienie małżeństwa, popieranych przez prokuratora.

Z brzmienia §. 3. wynika, że zawieszenie postępowania wedle art. 206, k. p. c. może mieć miejsce w sporze o separację lub rozwód, a nawet w sporze o unieważnienie małżeństwa, którego prokurator nie popiera.

Niezrozumiałem w tym §. jest postanowienie, że przepisy o zawieszeniu postępowania z powodu niestawiennictwa obu stron nie mają zastosowania jedynie w sporze o unieważnienie małżeństwa, popieranego przez prokuratora. Uważamy, że zgodnie z §. 1. art. X. przepisy te nie mają zastosowania także w przypadku sporu o separację i rozwód, oraz unieważnienie niepopierane przez prokuratora, skoro rozprawa w tych wypadkach odbywa się bez względu na niestawiennictwo jednej ze stron.

W §. 4. art. X. ustawodawca dał wyraz swemu poglądowi że małżeństwo jest czemś więcej, niż tylko umową stron i że państwo zainteresowane jest w utrzymaniu i obronie istniejącego małżeństwa. Z tego to powodu wzmocniono władzę sędziego, uniezależniając go w postępowaniu dowodowem oraz ocenie dowodu w zupełności od stron.

Wedle §. 4. „gdy chodzi o stwierdzenie przyczyny nieważności lub rozwodu, sąd nie jest związany uznaniem żądania pozwu ani przyznaniem faktów, może też dopuścić dowód, którego strony się zrzekły, lub któremu się sprzeciwiły oraz zażądać złożenia przysięgi przez świadków i biegłych, chociażby strony od niej go zwolniły."

Wedle wyraźnego brzmienia tego przepisu, nie ma on zastosowania w przypadku separacji. W sporze o separację obowiązują zatem przepisy k. p. c. o dowodach ze zmianami, spowodowanemi utrzymaniem dzielnicowych przepisów.

Wzmocnienie władzy sędziego dotyczy stwierdzenia przyczyny nieważności lub rozwodu. Sąd sam ocenia, co taką przyczynę stanowi Jeśli dane fakta są tylko w łączności pewnej z przyczyną, to sąd też zasadę wyżej podaną zastosuje.

Sąd nie jest też związany uznaniem żądania pozwu, ani przyznaniem pewnych faktów, co znaczy, że ocena zależy od sądu i że sąd rozstrzyga, czy mimo przyznania, względnie uznania, należy proces prowadzić dalej. Sąd może zatem po uznaniu strony uznać sprawę za dojrzałą do rozstrzygnięcia i wydać wyrok, nie musi jednak tego zrobić, jak w innym sporze. W przypadku uznania sąd wydaje wyrok zwyczajny, gdyż k. p. c. nie zna wyroku z uznania, lecz jedynie wyrok, który nazwać można końcowym, oraz wyroki częściowe, wstępne i zaoczne.

Mimo przyznania pewnych faktów sąd wbrew zasadzie wypowiedzianej w art. 253. k. c. p. może na te fakta prowadzić dowody. Wynika z tego, że sąd ma starać się odkryć prawdę materjalną, t. j. stwierdzić stan rzeczy zbliżony do rzeczywistości, a nie tylko zgodny z tem, co strony stwierdzą.

Dopuszczenie dowodów, których strony się zrzekły lub którym się sprzeciwiły, stanowił też zmianę przepisów k. p. c., a zarazem wzmacnia władzę sędziego. Wedle art. 251. sąd może bowiem dopuścić dowód nawet niepowołany przez strony, jeśli o nim powziął wiadomość z oświadczeń stron lub z akt sprawy i jeżeli w poszczególnych przypadkach kodeks nie zawiera odmiennego postanowienia. Przepis ten jednakże niema zastosowania przy dowodzie z dokumentu; (art. 273.), gdy strony temu się sprzeciwiły, oraz dowodzie ze świadków (art. 289). Dalsze dowody wprowadzone do kodeksu sąd bez względu na wniosek stron przeprowadza, a dotyczy to dowodu ze znawców oględzin i stron. Odnośnie do tych dowodów art. X. nie wprowadza żadnej zmiany, oprócz dopuszczenia dowodu ze świadków i dokumentu, sąd bowiem wbrew art. 273. i 289. może dowody te dopuścić, chociażby strony im się sprzeciwiły lub się ich zrzekły. Wystarczy, że sąd powziął o tym dowodzie wiadomość z akt sprawy i że fakta odnośne są dla sprawy istotne (art. 250).

Sąd może dalej wedle własnej oceny zaprzysiądz świadka lub biegłego wbrew art. 301. i 321. Strona zatem niema wiele uprawnień w procesie małżeńskim, a uprawnienia strony w zwyczajnem postępowaniu dowodowem przechodzą w tych sprawach na sąd.

W końcu wedle §. 5. art. X. dowód z przesłuchania stron może być dopuszczony dopiero po wyczerpaniu innych dowodów i tylko w celu ich uzupełnienia. Przepis ten zmienia częściowo art. 330. k. p. c. Kodeks wprowadził za proc. austr. dowód z przesłuchania stron, nadając mu charakter subsydjarnego dowodu, który przeprowadzić należy dopiero po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku. Nietylko z wyraźnego brzmienia art. 330. wynika subsydjarny charakter tego dowodu, ale także z umieszczenia przepisów o przesłuchaniu stron po innych dowodach. Różnica między art. 330. a §. 5. jest widoczna, jak również widoczne są analogje. W obu wypadkach przeprowadza się dowód z przesłuchania stron, dopiero po wyczerpaniu innych dowodów. Podczas gdy w zwyczajnym procesie może sąd przeprowadzić dowód z przesłuchania stron, także w przypadku, gdy innych dowodów brak, to w procesie małżeńskim jestto niedopuszczalne.

Dowód ten może być w tych sporach przeprowadzony tylko dla uzupełnienia innych dowodów. Jeśli innych dowodów brak w ogólności, to nie można braku tego zastąpić przesłuchaniem stron.

Ustawodawca odnosi się z nieufnością do tego dowodu nadając mu charakter nietylko subsydjarnego, ale także wyjątko-

wego dowodu. Zasada powyższa obowiązuje w procesie o separację, rozwód i o unieważnienie małżeństwa.

Art. X. wspomina dwa razy o żądaniu unieważnienia małżeństwa, popieranem przez prokuratora. Jakkolwiek przepis ten wedle systematycznego układu, obowiązuje na terytorjum całej Polski, to jednak nie stanowi on żadnej zmiany przepisów obowiązujących. Tu bowiem, gdzie prokurator popiera unieważnienie małżeństwa, tam art. X. ma zastosowanie. W b. zab. austr., gdzie dotychczas instytucji prokuratora nie było, art. X. nie wprowadził żadnej zmiany.

Adw. Dr. GOLDBLATT

Warunkowe Zwolnienie skazanego wedle Projektu Kodeksu Karnego.

I.

Obowiązujące Rozp. Prez. Rzplitej z d. 19/1 1927 Dz. U. R. P. Nr. 5. poz. 25 ex 1927. wprowadziło na całym obszarze Państwa zwolnienie przedterminowe osób odbywających karę pozbawienia wolności na podstawie wyroku sądowego. Ustawa ta wywołała w prasie zawodowej mniej lub więcej uzasadnioną krytykę. Zależnie od stanowiska krytykujących względem zagadnienia kary, jej celów i możliwości praktycznych domagano się zacieśnienia dyspozycji tej ustawy w jej wykonaniu. Niektórzy, nawet wybitni prawnicy obozu klasycznego uzasadniali konieczność całkowitego uchylenia jej ze względów dobra publicznego.

Także prasa codzienna, nawet poważna niejednokrotnie występywała z ostrą opozycją przeciw tej instytucji. Nie wnikając zresztą w istotę rzeczy i celowość przedterminowego zwolnienia, alarmowano społeczeństwo, że ustawa ta poważnie zagraża porządkowi i ładowi powszechnemu, a to wszystko czyniono jedynie z tej racji, że tu i ówdzie, w każdym razie **wyjątkowo i sporadycznie** zaszedł wypadek, że przedterminowo zwolniony z więzienia skazaniec w czasie zwolnienia, będąc na wolności, popełnił jakieś nowe i to cięższe przestępstwo.

I zdawało się, że te głosy krytyki, zasilone **„opinją publiczną"** sprowadzą koniec tej tak bardzo humanitarnej i z punktu widzenia nowoczesnego systemu karnego i obecnej polityki kryminalnej tak pożądanej i uzasadnionej instytucji.

Stało się jednak inaczej. Ustawodawca polski, postępując konsekwentnie i systematycznie na drodze do wybudowania własnego prawa na zasadach nowoczesnych z wprowadzeniem nowego Kodeksu Postępowania Karnego (Rozp. Prez. R. P. Nr. 33. poz. 313. ex 1928) nietylko nie uchylił tej ustawy, utrzymując ją wyraźnie w mocy w § 2, 1 przepisów wprowadczych do Kpk. lecz przeciwnie mimo alarmów z powodu niepopularnego

„urlopowania zbrodniarzy“ w Projekcie Kodeksu Karnego instytucję tę pod nazwą: Warunkowe zwolnienie, jako część składową przyszłej ustawy karno-materjalnej wprowadził. Co więcej, twórcy Projektu to zwolnienie w przyszłej ustawie pogłębili i szerzej rozbudowali.

Decydowały tu niewątpliwie podstawowe zasady nowoczesnej kryminalistyki i myśli przewodnie współczesnej umiejętności prawodawczej, które nakazują imperatywnie w kodyfikacji uwzględniać postulaty wiedzy i wyniki doświadczenia zgodnie z postępem czasu i potrzebami życia.

Takim też ma być wedle założeń naszego prawodawcy przyszły nasz system penitencjarny, oparty przedewszystkiem na zasadach celowości i konieczności i wobec tego nie może w nim zbraknąć postępowej i humanitarnej instytucji zwolnienia. Jakkolwiek nie znamy dat urzędowych co do ilości dotychczasowych przedterminowych zwolnień oraz co do ich skutków w dziedzinie przestępczej, to jednak musimy przyjąć, że Sekcja Prawa Karnego Kom. Kod., której najwybitniejsi członkowie są autorami Projektu K. K. (Rappaport, Makarewicz, W. Makowski i Mogilnicki) miała z ramienia Ministerstwa Sprawiedliwości do dyspozycji odnośne wyniki statystyczne, że je w opracowaniu naszej instytucji uwzględniła i że właśnie na podstawie wszelkich dostępnych materjałów rzeczowych, naukowych i ustawodawczych instytucję tą jako część przyszłego Kodeksu Karnego w nim zalegalizowała. Wykaże to zresztą bliższy rozbiór Warunkowego Zwolnienia na tle postanowień Projektu.

II.

Artykuł niniejszy traktuję raczej jako sprawodawczo-informacyjny niż jako krytyczno-naukowy. Jego szczupłe ramy zakreślają mi te granice. Mimoto oświetlę w nim odchylenia w Projekcie od obowiązującego Rozp. a nadto wskażę na zasadnicze zmiany i nowe przepisy przezeń wprowadzone. Są one wszystkie dodatnie.

Przepisy o Warunkowem zwolnieniu znajdują się w Części ogólnej Rozdz. X Projektu i ujęte są w trzech zwięzłych, wprost lapidarnych artykułach 62 do 64.

Podnieść należy następujące uwagi:

1. Na czołowe miejsce wysuwa się b. pożądany przepis, że Warunkowe Zwolnienie orzeka Sąd (art. 62 § 1). Nowość zdaniem mojem doniosła. Dotąd bowiem obowiązująca ustawa (art. 4. poz. 25 ex 927) przedterminowe zwolnienie oddaje w ręce Ministra Sprawiedliwości, który swe uprawnienia w tym zakresie w całości lub w części władny jest przekazywać prokuratorom, **a który to przekaz — jak poucza praktyka, stale ma miejsce.**

Powierzenie zaś orzecznictwa w naszym przedmiocie wyłącznie sądom zapewnia wedle ludzkiego przewidywania możliwą przedmiotowość i bezstronność w stosowaniu ustawy. Nie potrzeba się wywodzić, że władze administracyjne i prokuratorskie prawie wszędzie nastawione są dla oskarżonego i skazanego in minus. Projekt zatem stwarza warunki słusznego i sprawiedliwego wykonania ustawy.

2. Udzielenie Warunkowego Zwolnienia zależy jak przy warunkowem zawieszeniu wykonania karty (art. 58 Proj.) wyłącznie **od swobodnego uznania sądu**. Władza dyskrecjonalna sędziego i jego opinja, że można skazanego na karę pozbawienia wolności warunkowo zwolnić z odbycia części kary, jeżeli jego zachowanie się w czasie odbywania kary i osobiste warunki pozwalają przypuszczać, że skazany wstrzyma się cd popełnienia nowego przestępstwa, najmniej w czasie próby, są tu jedynie miarodajne. Projekt nie żąda bezterminowej koercji ze strony skazanego. Wynika stąd, że już **samo domniemanie poprawy** daje sądowi możność i wskazanie dla zastosowania ustawy.

3). Konstrukcja art. 62. wskazać się zdaje, że orzeczenie sędziowskie w kwestji przyznania i odmowy zwolnienia pojęte jest jako **niezaczepialne** przez strony interesowane, jak oskarżyciel publiczny i skazany wedle Kpk. Orzeczenie to zależy bowiem jedynie i wyłącznie od uznania sędziowskiego. W tym względzie należy wprowadzić zmianę, że takie orzeczenie ulega zaczepieniu przynajmniej w drodze zażalenia do wyższej instancji celem zbadania jego trafności. Wiemy bowiem z doświadczenia, że niejednokrotnie stan przedmiotowy sprawy nie decyduje wyłącznie o jej wyniku. Orzeczenie sędziowskie, jak każdy sąd ludzki, zależy nieraz od przypadku, zbiegu okoliczności, na które interesowany w sprawie wpływu niema. Jeżeli zatem instytucja warunkowego zwolnienia niema być papierową, jeżeli jej stosowanie ma być możliwe sprawiedliwe, to należy zarówno prokuratorowi w interesie publicznym, jak skazanemu w interesie własnym i jego niewinnej rodziny przyznać środek odwoławczy do drugiej instancji.

Przyjąć należy, że odpowiednie przypisy wykonawcze wzlędnie wprowadcze taki środek prawny rzeczywiście wprowadzą.

4). Projekt jako warunek zwolnienia przewiduje odbycie przez skazanego najmniej 2/3 orzeczonej wyrokiem kary, w każdym razie niemniej niż osiem miesięcy, a przy zasądzeniu dożywotniem najmniej odpokutowanie kary przez lat 15. Najkrótszą zatem karą, do której warunkowe zwolnienie może być zastosowane, jest zasądzenie na karę pozbawienia wolności na 1 rok. Chodziło tu zatem ustawodawcy, by skazany za przestępstwo cięższego gatunku przynajmniej część kary odpokutował, bo w zasadzie tylko odbycie kary jest głównym środkiem walki z przestępczością.

5). Projekt mówi ogólnie o karze pozbawienia wolności, nie czyniąc różnicy między więzieniem a karą aresztu. Ponieważ w myśl art. 35. projektu zasadniczemi karami pozbawienia wolności są więzienie i areszt, a kary te odnoszą się tak do zbrodni jak i występków, przeto przyjąć należy, że warunkowe zwolnienie w myśl ustawy będzie miało zastosowanie do kar orzeczonych za oba rodzaje przestępstw i również w przypadku ich zbiegu lub zbiegu przepisów ustawowych (argum. z art. 29. § 1. art. 51. et sequ).

6). Otwartą pozostaje kwestja właściwości Sądu dla warunkowego zwolnienia. Czy nim będzie sąd orzekający, który

wydał wyrok w I-szej instancji, czy też sąd wyrokujący w toku odwoławczym (Sąd Apel. lub S. N.) w przypadku przyjęcia właściwości Sądu I-szej instancji, powstaje jeszcze pytanie, czy będzie właściwy sąd wyrokujący, czy też sąd miejsca odbywania kary przez skazańca. Za tezą sądu orzekającego (I inst.) argumentuje znajomość czynu przestępnego i osobowości skazańca z przewodu sądowego; za drugą tezą przemawia fakt, że ten ostatni sąd ma większą i łatwiejszą możność zbadania i ustalenia zachowania się skazańca w czasie odbywania przezeń kary więc głównej podstawy i warunku stosowania zwolnienia. Kwestja właściwości bez wątpienia również unormowaną zostanie w przepisach odrębnego Kodeksu wykonawczego, który wedle znanych planów ustawodawczych wraz z ogłoszeniem K. K. i osobnej ustawy o wykroczeniach odrębnie ma być wydanym.

7). Wyłączonym od zwolnienia jest skazany, który po odbyciu kary ulec ma środkom zabezpieczającym. O środkach tych stanowi Projekt w art. 72 do 78. Wykluczenie to jest w zupełności uzasadnionem. Jeśli przestępca okazał się społecznie tak niebezpiecznym, szkodliwym lub podmiotowo zepsutym i niepoprawnym, że sąd orzekł prawomocnie we wyroku konieczność specjalnej nad nim opieki, wyjątkowego nadzoru lub leczenia i to w zamkniętym zakładzie, to słusznem i sprawiedliwem jest przy zaistnieniu tych warunków takiego osobnika przedterminowo i warunkowo nie zwalniać. Wszelkie bowiem próby poprawy są z góry chybione a wolność jego dla społeczeństwa jest niebezpieczna.

8). Bardzo humanitarnem jest postanowienie projektu odnośnie do dozoru w czasie próby. Dotychczas ustawodawca stosował względem skazańca po jego zwolnieniu **dozór policyjny**. Władze policyjne mogły każdocześnie zarządzić tymczasowe przytrzymanie zwolnionego i miały one prawo żądać od władz prokuratorskich cofnięcia zwolnienia.

Te zarządzenia władz policyjnych a szczególnie dozór policyjny uniemożliwiały życie, egzystencję i poprawę b. skazańcowi i przedterminowo zwolnionemu, poniżały go w otoczeniu. Obecnie wprowadzony dozór (art. 63) jest wyłącznie **ochronnym** w interesie zwolnionego celem umożliwienia mu powrotu do nieposzlakowania. Dlatego też ustawa wykonanie tej ochrony powierza wyłącznie osobom lub instytucjom, **zasługującym na zaufanie** i tu daje poznać, że wyklucza od tego dozoru ochronnego władze policyjne, chętne zawsze do ścigania i nadmiernego kontrolowania choćby byłego zbrodniarza.

9). Projekt zabezpiecza też odwołanie zwolnienia w przypadku nawrotu przestępnego przez spełnienie zbrodni lub występku w okresie próby, uchylania się od nadzoru lub złego prowadzenia się zwolnionego. Zaistnienie jednej z tych przyczyn nie powoduje samo przez się. **mechanicznie** odżycia kary i konieczności jej odcierpienia. Sąd może w takim razie zwolnienie odwołać, musi w tym przedmiocie wydać **nowe orzeczenie.** Jak przyznanie tak odwołanie zwolnienia zależy od uznania sędziowskiego. Analogicznie należy i w tym punkcie przyznać

interesowanym środek odwoławczy od decyzji sędziowskiej z motywów jak wyżej.

10). Zupełnem naturalnem jest postanowienie art. 64 § 2., wedle którego w razie odwołania zwolnienia nie zalicza się na poczet kary okresu, spędzonego na wolności. Skoro bowiem zwolniony naruszył warunki, podstawy zwolnienia, następuje **restytucja** stanu z czasu wykonania kary i winien on resztę orzeczonej kary odpokutować.

11). W stanie przepisów projektu wątpliwem jest od kogo ma wyjść inicjatywa w kierunku warunkowego zwolnienia. W projekcie brak wszelkich ku temu wskazówek. Niewątpliwie jednak prawo do takiego wniosku mają skazany i jego rodzina, zastępcy prawni i ustawowi, oraz prokurator (analogja z urządzeń Kpk.) Niewątpliwie przepisy wykonawcze także tą kwestję normują.

Reasumując nasze uwagi, stwierdzamy, że postanowienie Projektu dotyczące warunkowego zwolnienia są dobrze przemyślane i konstrukcyjnie trafnie ujęte. W porównaniu z redakcją i treścią analogicznych ustaw zagranicznych przynoszą chlubę polskiemu ustawodawstwu.

Adw. Dr. LEON GELDWERTH

O odpowiedzialności adwokata za koszta swego substytuta.

Po myśli § 31 ustęp 2 p. c. może adwokat udzielone sobie pełnomocnictwo procesowe przenieść co do poszczególnych aktów lub okresów postępowania na innego adwokata. Z prawa tego adwokat często zmuszony jest korzystać, zwłaszcza wówczas, gdy pewna czynność procesowa ma być wykonaną w sądzie znajdującym się poza siedzibą kancelarji pełnomocnika, a osobista jego interwencja pociągnęłaby za sobą koszta zbyt wysokie w stosunku do przedmiotu sporu. Przez takie sybstytuowanie innego adwokata adwokat substytuujący nie przestaje być faktycznym pełnomocnikiem procesowym, substytut zaś nie wchodzi w żaden stosunek obligatoryjny do strony procesowej. Substytut zatem winien słuchać jedynie zleceń substytuenta, a jego mandat gaśnie z chwilą zgaśnięcia mandatu pełnomocnika, który go substytuował. W ślad za tem strona procesowa, jak w regule nie ma wpływu na wybór substytuta, tak też i tego substytuta odwołać nie może, (zob. Neuman. Komentarz do procedury cywiluej przy § 31). Z powyższego stanowiska prawnego substytuta i jego stosunku do strony wynika w sposób logiczny, że — o ile w pewnym specjalnym wypadku nie ma bezpośredniej umowy między substytutem a stroną procesową przezeń zastąpioną odpowiada sybstytutowi za jego koszta jedynie adwokat, który go substytutem ustanowił, a nie strona procesowa, która dała adwokatowi pełnomocnictwo procesowe.

Tę tezę wyyowiada także Dr. Schey który przy § 104 ustawy cywilnej (wydanie Manza z r. 1918) powołuje się także na szereg orzeczeń Sądu Najw. na temsamem stanowisku stojących.

Zapatrywanie to, choć się w sferach prawniczych, a zwłaszcza adwokackich najbardziej przyjęło, nie jest jednak jedynem. I tak Neuman stoi na stanowisku, sprzecznem zresztą z jego wyżej podanem zapatrywaniu o stosunku substytuta do strony procesowej, że substytutowi przysługuje prawo żądania zwrotu kosztów substytucyjnych albo od adwokata który mu zlecił substytucję, albo od strony (Ob. Neumana Komentarz proc. cywil. art. V ust. wprow. do proc. cyw.).

Wróblewski i Ehrenzweig nie zajmują w tej kwestji zdecydowanego stanowiska i ograniczają się tylko do cytowania orzeczeń Sądu Najw. w Wiedniu z ktorych jedne uznają wyłącznie odpowiedzialność adwokata, inne także odpowiedzialność strony.

Nie spotkaliśmy się jednak nigdzie z zapatrywaniem, iż za koszta substytuta tenże nie może zapozwać adwokata, który mu substytucję zlecił, lecz li tylko stronę. I dlatego niespodzianką dla nas był wyrok Sądu apelacyjnego w Krakowie z dnia 16/12 1929 Lcz. III Bc 486/29 którym Sąd ten załatwiając odwołanie pozwanych Dra G. E. adwokata w Kołomyji oraz M. S. zasądzonych przez Sąd okręgowy w Krakowie na zapłacenie kwoty 328 zł. 90 gr. tytułem kosztów powoda Dr. J. M. adw. w Krakowie, jako substytuta pozwanego adw. Dr. G. E. utrzymał wyrok ten w mocy tylko co do pozwanego M. S. a zmienił i oddalił co do pozwanego adw. Dr. G. E. wyrażając zapatrywanie, że za koszta substytuta odpowiada jedynie strona, a nie adwokat, który substytutowi zlecenie udzielił.

Że stanowisko zajęte przez Sąd okręgowy w Krakowie, iż strona i adwokat odpowiadają za koszta substytucyjne solidarnie, jest mylne, zdaje się nie ulegać wątpliwości skoro tu niema żadnego ustawowego powodu uzasadniającego solidarność zobowiązania. Ale niemniej poważne zastrzeżenia wywołać musi stanowisko zajęte w powyż. powołanym wyroku przez sąd apelacyjny w Krakowie.

Sąd apelacyjny zasądzenie strony na zapłacenie kosztów substytutowi motywuje w sposób następujący: „Z ustaleń faktycznych przez Sąd I. inst. powziętych i to jest zresztą między stronami niesporne, wynika, że pozwany M. S. w wyżej wymienionych sprawach udzielił pozwanemu Dr. G. E. pełnomocnictwo procesowe. Ten ostatni na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa procesowego w ślad § 31 p. c. uprawniony był dać się zastąpić przez innego adwokata w danym razie powoda i ten również zastąpił, a przepis § 1010 kc. nie zabraniał pozwanemu Dr. G. E. dać się zastąpić przez innego adwokata, skoro nie twierdził Dr. G. E., aby mu wzbronił posługiwać się zastępcami żądając, aby osobiście zastępstwo procesowe wykonał tembardziej, że rozchodziło się o sprawę procesową prowadzoną w sądzie położonym poza siedzibą pełnomocnika. W następstwie tego, zlecenie zastępstwa dane przez pozwanego Dr. G. E. powodowi, wiąże jego mocodawcę tj. pozwanego M. S. (§ 1017 uc.) i ten

ostatni w ślad § 1014 u. c. oraz przepisów §§ 1151 i 1152 u. c. winien dać powodowi odpowiednie wynagrodzenie, temsamem obowiązek zapłaty kwoty 328 zł. i 90 zł. przez M. S. który co do wysokości wynagrodzenia zarzutów nie podniósł, znajduje oparcie w przepisach wyżej powołanych, a twierdzenie pozwanego M. S., że nie odpowiada powodowi, ponieważ on osobiście nie dawał mu zlecenia do zastępowania w procesie, nie jest uzasadnionem". Argumentacja ta nie wydaje mi się słuszną. Strona udzielając adwokatowi pełnomocnictwo procesowe obowiązaną jest wynagrodzić tegoż pełnomocnika za jego pracę jak również zwrócić mu wszelkie wydatki, jakie on w toku procesu w interesie strony poniósł a więc i koszta zapłacone substytutowi, którym mu wolno było się posługiwać. — Obojętnem jest, czy strona zabroniła adwokatowi posługiwać sią substytutem, czy nie. Zabronienie miałoby tylko ten skutek, że podwyższyłoby odpowiedzialność adwokata za szkodę z winy substytuta poniesioną, atoli dla kwestji bezpośredniej odpowiedzialności za koszta substytuta byłoby bez znaczenia. — Substytut nie może pozwać strony wprost o koszta swe, skoro strona nie dała mu żadnego zlecenia do zastępstwa, a adwokat czynił to na własną odpowiedzialność. Ponadto strona nie miała żadnego wpływu na wybór substytuta, nie miała prawa substytuta odwołać. Strona nie może być wprost zapozwaną przez substytuta o koszta choćby już dlatego, że nie jest w możności ocenić czy i o ile substytut zlecenie substytuenta należycie wykonał.

Jeszcze mniej uzasadnionemi wydają mi się motywa omawianego wyroku, o ile dotyczą oddalenia powoda z żądaniem kosztów substytucyjnych od adwokata Dr. G. E., które to motywa brzmią dosłownie: „Pozwany Dr. G. E. zlecając powodowi zastępstwo M. S. w sprawach procesowych działał w jego imieniu i na jego zlecenie i nie miał żadnego powodu do występowania we własnem imieniu i z natury rzeczy wynika, że powód w tych procesach zastępował M. S. a nie pozwanego Dr. G. E. który był pełnomocnikiem procesowym M. S. Skoro powód nie twierdził, by między nim a pozwanym Drem G. E, zaistniała tego rodzaju umowa, w ślad której pozwany Dr. G. E. zobowiązał się powodowi zapłacić należne mu wynagrodzenie za zastępstwo jego klijenta tj. pozwanego M. S., brak prawnej podstawy do zasądzenia pozwanego Dr. G. E. na zapłatę solidarną kwoty 328.90 zł. z M. S."

Słusznem jest w tych motywach zdanie, że nie można przyjąć — jak, to czynił sąd okręgowy w Krakowie — solidarnej odpowiedzialności obu pozwanych za koszta substytuta. Natomiast nie można żadną miarą wykluczyć od odpowiedzialności adwokata za koszta substytuta na tej zasadzie, że adwokat oddając substytucję nie zobowiązał się wyraźnie zwrócić substytutowi koszta. Wszak obowiązek adwokata do zwrotu kosztów substytutowi wynika z ustawy a w szczególności z przepisów §§ 1014 i 1152 kc. I taksamo jak strona musi zwrócić pełnomocnikowi procesowemu wszelkie koszta i wynagrodzić go za jego pracę choćby się wyraźnie do tego nie zobowiązała, obo-

wiązany jest także adwokat który ustanowił substytuta, wynagrodzić go za jego trud i zwrócić mu koszta bez względu na to czy się do tego wyraźnie zobowiązał.

Zwolnienie adwokata od wszelkiej odpowiedzialności za koszta substytuta, pomijając że nie odpowiada ustawie, ale nadto nie da się pogodzić z potrzebami obrotu prawnego i z koniecznością zabezpieczenia obrony praw strony procesowej. Odesłanie substytuta z żądaniem wynagrodzenia kosztów do strony, znaczy pozostawienie substytuta w niepewności, czy znajdzie pokrycie dla swych kosztów, skoro substytut w regule strony nie zna, — a nadto pozostawi sybstytuenta w niepewności. czy substytut ze względu na niepewność zwrotu kosztów, zlecenie zechce wykonać. Korespondencje i wywiady mające na celu wyjaśnienie sprawy zwrotu kosztów, mogą łatwo doprowadzić do przewlekania, a nawet omieszkania czynności procesowej ze szkodą dla strony. Wszelkim tego rodzaju ujemnym skutkom zapobiec może przyjęcie bezwzględnej odpowiedzialności adwokata substytuenta za koszta substytuta.

Rozumie się samo przez się, że nie można odebrać adwokatowi, prawa wykluczenia swej odpowiedzialności wobec substytuta za jego koszta, winien atoli czynić to zaraz przy udzieleniu zlecenia substytutowi oraz w takich warunkach, aby substytut miał dosyć czasu oświadczyć się, czy na takie zastrzeżenie się zgadza względnie, że wobec tego zastrzeżenia substytucji nie przyjmuje. Inaczej bowiem substytut mimo wspomnianego zastrzeżenia może żądać kosztów od adwokata za czynność spełnioną dla uchronienia strony od szkody.

Co do właściwości Sądu w sporach substytutów adwokackich o zapłatę należytości, to w powyż powołanym sporze oba Sądy stały na stanowisku prawnem, że altermatywna właściwość Sądu z § 94 ustęp 2 n. j. (Sąd procesu głównego) ma zastosowanie także do skarg substytutów adwokackich o zapłatę ich należytości za substytucję; inaczej bowiem Sąd okręgowy w Krakowie w sporze przeciw Drowi G. E. w Kołomyji i M. S. tamże o zapłatę kosztów w kwocie 328 zł. 90 gr. zpn. musiałby uznać się rzeczowo i miejscowo niewłaściwym. Zapatrywania tego niepodobna jednak podzielać, gdyż sprzeciwia się brzmieniu § 94 ustęp 2 n. j. Paragraf ten mówi tylko o skargach pełnomocników procesowych i pełnomocników dla doręczeń, nie można go zatem zastosować także do substytutów adwokackich, którzy skargi przeciw adwokatowi o należytość i wydatki substytucyjne mogą wnieść tylko przed Sąd ogólnie właściwy.

ADW. Dr. PEIPER LEON, (Przemyśl).

Studja cywilno-procesowe.
(art. 7. kpc.)

(Dokończenie)

IX. Od ustaleń wyroku karnego[1]) w art. 7 k. p. c. wymienionych wolno sędziemu cywilnemu odstąpić, jeżeli ustalenia te zostały obalone w procesie cywilnym.

1. Obalenie następuje drogą przeciwdowodu podobnie, jak przy odparciu domniemań usuwalnych i treści dokumentów publicznych i prywatnych (art. 258 i 272 k. p. c.).

Dla dostarczenia i stworzenia przeciwdowodu służą stronom i sędziemu w procesie cywilnym w zasadzie te same środki dowodowe, co w procesie karnym t. j. dokumenta, świadkowie i biegli; w procesie cywilnym przybywa jednak do nich dowód z przesłuchania stron.

Mówimy tu o rodzaju środków dowodowych w ogólności; inna rzecz, czy w konkretnym przypadku sędzia cywilny nie miał do dyspozycji środków dowodowych z jakiegokolwiekbądź powodu w procesie karnym nie zużytkowanych np. nowych świadków, dokumentów i biegłych. Czy te nowe środki dowodowe były w ogóle nieznane sędziemu karnemu, czy też sędzia karny odmówił dopuszczenia tego środka dowodowego z jakiejbądź przyczyny — to jest obojętnem i w żadnym razie nie odbiera sędziemu cywilnemu prawa korzystania z tych dowodów i uformowania sobie przekonania na podstawie ich wyniku (art. 257 k. p. c.).

Tak samo sędzia cywilny oprzeć się może na wynikach dowodu z przesłuchania stron i w zasadzie może na podstawie niezaprzysiężonego lub zaprzysiężonego zeznania strony (art. 333 kpc.) dać jej wiarę i stwierdzić przeciwieństwo ustaleń wyroku karnego — a to mimo tego, że jej zeznaniu, jako świadka lub jej tłumaczeniu się jako oskarżonego sąd karny odmówił wiarygodności.

Aczkolwiek dowód z przesłuchania stron nie jest dopuszczalnym w procesie karnym i będzie w procesie cywilnym stanowił *nowy środek dowodowy*, to jednak sędzia cywilny pomnym będzie tego, że z tego samego źródła czerpał już swe przekonanie sędzia karny, choć w odmiennej formie t. j. we formie zeznań świadka lub we formie tłómaczenia się oskarżonego.[2])

2. Zarówno sędzia karny (art. 10 kpk.), jak i sędzia cywilny (art. 257 kpc.) dokonywują swych ustaleń na podstawie swego przekonania opartego na wszechstronnem rozważeniu materjału procesowego (art. 258 kpk. i art. 257 kpc.).

---

[1]) Nakazy karne, o których mowa w art. 31 do 40 ust wprow. kpk., mają moc wykonalności taką samą, jak wyroki (art. 40 cyt. ust.), ich więc ustalenia należy na równi traktować z ustaleniami wyroku karnego.

[2]) Tak np. Sąd Najwyższy odmówił wznowienia post. kar. nie uznawszy za novum zeznania świadka, który w procesie karnym słuchany był w charakterze oskarżonego (motywa do O. S. P. VIII Nr. 525).

Przekonanie sędziego, jako proces myślowy nie da się uregulować żadnemi prawidłami, ani przepisami; toteż ani kpk., ani kpc. żadnych w tym względzie przepisów lub zaleceń nie zawierają. *Przekonanie sędziego nie daje ani jemu, ani osobom trzecim, matematycznej pewności, że ustalenie jego odpowiada prawdzie;* **powinno** ono wedle O. S. P. V. 95 **być oparte na logicznem rozumowaniu i krytycznem zbadaniu całokształtu wyników rozprawy.** Sędzia może i musi zadowolnić się takim stopniem prawdopodobieństwa, który zgodnie z jego doświadczeniem życiowem i rozsądkiem nakazuje milczenie wątpliwościom a przecież apodyktycznie nie wyklucza przeciwieństwa.

Oczywistą jest więc rzeczą, że sędzia karny i sędzia cywilny na podstawie tego samego materjału procesowego mogą nabrać odmiennego przekonania i dojść do odmiennych rezultatów a wobec tego zachodzi pytanie, czy sędzia cywilny doszedłszy na podstawie tego samego materjału procesowego do rezultatu wręcz przeciwnego, niż sędzia karny — ma prawo na podstawie art. 7 kpc. skasować ustalenia sędziego karnego? Jestto kwestja ogromnej doniosłości; gdyby bowiem tak było, święciłaby orgje niepewność prawna i ucierpiałaby na tem bardzo dotkliwie powaga sądów i powaga rzeczy prawomocnie osądzonej.

Otóż tę obawę usuwa przepis art. 7 kpc. żądając, by w postępowaniu cywilnem ustalenia sądu karnego zostały *obalone;* wynik procesu cywilnego musi być taki, że ustalenia wyroku karnego ostać się nie mogą, że zostały one zniweczone i pozbawione swej podstawy, swej racjonalności i mocy przekonywującej; nie może natomiast wystarczyć i nie wystarcza, że ustalenia prawomocnego wyroku karnego zostały zachwiane i choćby w najwyższym stopniu podane we wątpliwość.

Przekonanie sędziego cywilnego będzie tu mieć inny kierunek i inny przedmiot, niż przekonanie sędziego karnego. Sędzia karny orzekł na podstawie swego przekonania, czy przestępstwo spełniono lub nie; sędzia cywilny o tem orzekać już niema i nie będzie, lecz orzeknie on, czy ustalenie sędziego karnego zostało w procesie cywilnym *obalone.* Jeżeli np. sędzia karny ustalił, że osoba N. popełniła przestępstwo, to sędzia cywilny może być przekonania, że ustalenie to nie było trafne i że on tego ustalenia nie byłby dokonał — a mimo to orzeknie on z czystem sumieniem wedle swego pełnego przekonania, że ustalenie sędziego karnego nie uległo obaleniu.

Tak rzecz przedstawia się in abstracto; czy in concreto sędzia cywilny tak postąpi, to zależeć już będzie od jego wewnętrznej dyscypliny, od jego poszanowania ustawy t. j. przepisu art. 7 kpc., od baczenia przezeń na powagę wyroku karnego i na zaufanie do sądów, które musi upaść, a przynajmniej poważnego doznać osłabienia, w razie lekkodusznego wydawania sprzecznych orzeczeń sądowych w jednym i tym samym przedmiocie.

Trafność powyższej wykładni słowa: „obalone" ujawni się w całej pełni, jeżeli z przepisem art. 7 kpc. zestawimy inne

przypadki przeciwdowodu znane kodeksowi post. cyw. t. j. przypadki przytoczone w art. 258 i 272 kpc.

I tak art. 258 kpc. — w razie przeciwdowodu przeciw domniemaniom prawnym usuwalnym (praesumtiones juris) prowadzonego — zastrzega sądowi prawo swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów t. j. zastrzega mu prawo ocenienia:

a) czy pewien wprowadzony środek dowodowy jest wiarygodny, a więc czy sąd daje wiarę świadkowi, biegłemu, dokumentowi, przesłuchanej stronie.

b) czy moc dowodowa ogółu przeprowadzonych dowodów jest taka, iż według przekonania sądu dowód przeciwny został dostarczony.

Bliżej interesuje nas tutaj jedynie punkt b) a sytuacja sędziego jest tu następująca:

Z jednej strony ma on przed sobą domniemanie ustawowe, polegające na tem, że ustawa z prawdziwości pewnego faktu wysnuwa wniosek, że inny fakt jest prawdziwy np. z faktu spółkowania w czasie krytycznym wysnuwa § 163 austr. kc. wniosek, że konkumbent jest ojcem nieślubnym dziecka. To domniemanie trwa i obowiązuje sąd aż do dostarczenia dowodu przeciwieństwa.

Z drugiej strony ma sąd przed sobą zaprzeczenie ojcostwa przez domniemanego ojca nieślubnego i przeprowadzony przezeń na tęż ekscepcję przeciwdowód.

Zestawmy teraz art. 258 z art. 7 kpc.

W przypadku art. 258 kpc. nikt ani ustawodawca ani sąd *nie dokonały pozytywnego ustalenia* co do ojcostwa; ustawodawca domniemywa się tylko ojcostwa i żąda od sądu, *aby sąd ojcostwo ustalił,* jeżeli przeciwny dowód się nie udał. Domniemanie prawne uwalnia więc twierdzącego ojcostwo od dowodu, a ustawodawca wprost zastrzega mu przeciwdowód.[6])

Natomiast w przypadku art. 7 mamy przed sobą *dokonane już ustalenie*, które obowiązuje sędziego cywilnego.

W przypadku art. 258 sąd zatem jeszcze się nie wypowiedział, natomiast w przypadku art. 7 takie wypowiedzenie się sądu nastąpiło już i to w autorytatywnej formie prawomocnego wyroku.

Powtóre przepis art. 258 nie żąda niczego więcej, jak tylko ażeby sąd uznał dowód przeciwny za dostarczony, nie dając przytem sądowi żadnych dyrektyw, jak daleko ma iść dewolwująca moc dowodów przeciwnych — natomiast art. 7 *akceptuje* silnie moc obowiązującą wyroku karnego i domaga się obalenia zniweczenia ustalenia tak, by po obalonem ustaleniu pozostała tabula rasa.

Podobną jest różnica między przepisem art. 7 i przepisem art. 272; w tym ostatnim bowiem przepisie ustawodawca zastrzega tylko prawo przeciwdowodu przeciw oświadczeniom za-

[6]) Bardzo dobitnie wyraża myśl tę Codex Juris Canonici z 27/5 1917 w Can. 1825: Qui habet pro se praesumptionem, liberatur ab onere probandi, quod recidit in partem adversam; qua non probante, sententia ferri debet in favorem partis pro qua stat prausemtio.

wartym w dokumencie publicznym lub prywatnym i nie daje sędziemu cywilnemu żadnych w tym względzie krępujących go wskazań lub zaleceń.

I także to, że w art. 272 ustawa stawia na tej samej platformie dokumenty publiczne, co dokumenty prywatne, dowodzi, że ustawodawca przeciwdowodu, nawet co do treści dokumentów publicznych, nie chce żadnemi szczególnemi obostrzać sankcjami.

Różnicy brzmienia art. 7 z jednej a art. 258 i 272 z drugiej strony nie można więc inaczej wytłómaczyć, jak tylko szczególnemi względami, których ustawodawca domaga się dla zapadłego prawomocnego wyroku karnego.

X. Stanowisko zajęte przezemnie wobec wyroków sądu karnego i silne podkreślenie przezemnie, kiedy sędzia cywilny może od ustaleń sądu karnego odstąpić, mogłyby u czytelnika niniejszego artykułu wzbudzić przekonanie, iż uważam wyroki karne za sacrosanctum, że pragnąłbym je spetryfikować i osłonić przed wszelką zmianą.

Tak jednak nie jest. Uznając w całej pełni znaczenie rzeczy osądzonej dla powagi sądów i ich wyroków, mniemam jednak, że musi być otworzony wentyl dla zmodyfikowania omyłek karzącej sprawiedliwości, w szczególności dla omyłek na niekorzyść oskarżonych (niewinnie zasądzonych).

Ta kwestja należy jednak do działu o wznowieniu wyroków karnych.[1])

XI. Należy się w końcu zapytać, w jakim stosunku pozostawać będzie wyrok sądu cywilnego obalający ustalenia wyroku karnego do wznowienia procesu karnego?

Otóż taki wyrok sądu cywilnego nie spowoduje sam przez się wznowienia procesu karnego, albowiem wznowienie post. kar. może nastąpić li tylko na wniosek (art. 580 kpk.) a nigdy z urzędu — wyrok karny zatem w braku wniosku strony (prokuratora, oskarżonego i jego rodziny art. 580 i 581 kpk.) pozostanie niewzruszony.

O ile jednak wniosek taki zostanie złożony, należy odróżnić:

1) czy sąd cywilny uznał za obalone ustalenie, iż przestępstwa nie spełniono —

---

[1]) Wedle art. 579 kpk. wznowienie post. kar. na korzyść oskarżonego jest dopuszczalnem, gdy po skazaniu ujawnią się nowe fakty lub dowody stwierdzające, że skazany jest niewinny.

Należy tu zwrócić uwagę na słowa: „ujawnią się". Otóż wedle mego zdania zamieszczonego w moim komentarzu do kpk. w uwagach do art. 579 kpk., które to zdanie zaakceptowała pełna Izba Karna S. N. w swem orzeczeniu zamieszczonem w Orzecznictwie Sądów Polskich tom IX. Nr. 83 — słowo „ujawnia się" oznacza fakty i dowody, które zaszły lub ujawniły się po wydaniu wyroku skazującego (noviter reperta), nie zaś fakty i dowody, które skazanemu były znane już przed wydaniem tegoż wyroku, a które on dopiero we wniosku o wznowienie przytacza (noviter producta).

Postanowienie to nie licuje ze zasadą sprawiedliwości, gdyż sankcjonuje skazanie niewinnego pod pretekstem jego opieszałości w bronieniu się.

Należałoby więc — skoro chodzi o skazanie niewinnego — dopuścić noviter producta, jako podstawę wznowienia (zob. § 354 1. 2 proc. austr. z r. 1873).

2) czy też sąd cywilny uznał za obalone ustalenie, że przestępstwo spełniono.

Ad. 1. Chodzi tu o obalone ustalenie wyroku uniewiniającego, a więc o wznowienie post. kar. na niekorzyść oskarżonego (art. 577 kpk.)

Otóż wedle art. 577 i 578 kpk. wznowienie będzie dopuszczalne tylko wówczas, jeżeli wykazano prawomocnym wyrokiem sądu karnego, że wyrok uniewiniający wydano pod wpływem fałszywego zeznania świadka, biegłego lub tłumacza, fałszowania dokumentu lub dowodu rzeczowego lub pod wpływem przekupstwa — chyba, że taki wyrok przeciw świadkowi itd. nie może zapaść z powodu ustawowych okoliczności wyłączających wyrokowanie co do tego przestępstwa lub zawieszających postępowanie karne na czas nieograniczony.

Wynika stąd, że mimo obalenia ustaleń wyroku uniewiniającego wznowienie postępowania karnego będzie poza wyszczególnionemi tu przypadkami wykluczonem. O ile więc np. świadek zeznał wprawdzie nieprawdę w procesie karnym i to nawet w procesie cywilnym ustalono, to jednak wznowienie post. kar. nie będzie miało miejsca, jeżeli świadka tego nie skazano za fałszywe świadectwo.

Ad 2. Chodzi tu o obalone ustalenie wyroku skazującego a więc o wznowienie na korzyść oskarżonego (art. 579 kpk.)

W tym wypadku wniosek o wznowienie post. kar. opierać się może bądź na wymienionych ad 1) faktach fałszu lub przekupstwa, bądź też na tem, że w postępowaniu przed sądem cywilnym ujawniły się nowe fakty lub dowody.

Otóż te nowe ujawnione w postępowaniu cywilnem nie będą mogły być podstawą wniosku o wznowienie, jeżeli skazanemu były już znane w czasie procesu karnego zakończonego wyrokiem skazującym (zob. powyż. uwagę marginalną 7) — albo też jeżeli fakta te w przekonaniu orzekającego o wznowieniu tj. Sądu Najwyższego — wzgl. sądu apelacyjnego,[8]) nie uprawdopodobniają niewinności oskarżonego[9])

Tak więc przy wznowieniu ob noviter reperta — o ile to będą rzeczywiście noviter reperta, a nie noviter producta — sąd dozwalający wznowienia wykonywać będzie kontrolę na tem czy sędzia cywilny zbyt pochopnie nie uznał ustaleń wyroku karnego za obalone — a konsekwencja tego będzie możliwie taka, że:

a) sąd karny ustalił spełnienie przestępstwa — następnie

b) sąd cywilny ustalił, że przestępstwa *nie* spełniono — wreszcie

c) sąd karny II lub III instancji ustalił, że niema dowodu, iżby przestepstwa nie spełniono.

Będzie to zaiste groteskowa sytuacja, zdolna w najwyższym stopniu obniżyć powagę sądów Rzeczypospolitej, a groteska ta

---

[8]) O wznowieniu post. kar. orzeka w sprawach należących do właściwości sądu grodzkiego — sąd apelacyjny — w innych sprawach — Sąd Najwyższy (art 583 kpk.)

[9]) Zob. uw. do art. 579 w moim komentarzu do kpk.

stanie się jeszcze drastyczniejszą, jeżeli orzeczenia ad b) i c) zapadną w dwóch różnych Izbach tego samego Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej.

Tej grotesce należy zapobiec przez zmianę przepisu art. 7 kpc. w ten sposób, że prawomocny wyrok karny wiąże sędziego cywilnego — a natomiast złagodzić wymogi wznowienia w ten sposób, jak to w uwadze marginalnej 7) wskazałem.

Adw. Dr. Ignacy Mahler.

Jeszcze o bijących argumentach Sądu Najw.

Przed około 2-laty, zamieściłem na łamach „Głosu adwokatów" uwagi pod tym tytułem, gdzie przedstawiłem fiskalną tendencję orzecznictwa III Izby Sądu Najwyższego w sprawach przeciw Skarbowi Państwa, powołując się miedzy innemi na to, że za rewizję wniesioną jedynie z powodu błędnej oceny pod względem prawnym orzeczeń niższosądowych odnośnie do kwestji odpowiedzialności rzeczowej z art. 92 ust. o państw. pod. przem. ukarany zostałem grzywną z § 512 p. c. za swawolne wniesienie rewizji.

Najwyższy Sąd uznał rewizję za swawolną dlatego, że interpretowałem przepis art. 92 ust. o państw. przem. w inny sposób niż władze skarbowe i judykatura Sądu Najwyższego. Wyrok swój uzasadniał Sąd Najwyższy jedynie brzmieniem art. 92 ust. o pod. przem. a w dalszym ciągu nałożył grzywnę.

Wobec tych bardziej bijących niż przekonywujących argumentów dyskusja została zamknięta. Art. 92 ust. o pod. przem. został spetryfikowany wedle intencji Najwyższego Sądu, usiłowanie zaś zwalczania zapatrywania prawnego Sądu Najwyższego w drodze rewizji obłożono sankcją karną (grzywną). I zdawało się, że tak nadal pozostanie.

Tymczasem w ostatnich miesiącach organizacje gospodarcze zagraniczne (Gdańsk, Niemcy, Austrja) zwróciły się w tej sprawie do Min. Skarbu. Powołano się na to, że na skutek takiej judykatury handel komisowy z Polską ustać musi, skoro towary oddane w komis kupcom w Polsce mają odpowiadać za długi podatkowe danego kupca polskiego, a zarządzona w ten sposób konfiskata obcych towarów na rzecz Skarbu odstrasza wogóle zagranicę od stosunków handlowych z Polską.

Czynniki miarodajne uznały to za słuszne i przywróciły artykułowi 92 ust. o pod. przem. jego logiczne znaczenie. Min. Skarbu wydało Rozporządzenie z 4. XI. 1930 D. V. 18214/1, które interpretuje art. 92 ust. o pod przem. w ten sposób, że słowo „należące" należy rozumieć „będące własnością przedsiębiorcy". Rozporządzenie to otrzymały już wszystkie Urzędy Skarbowe oraz Prokuratorje Generalne, a obecnie w sporach o wyłączenie przy podatku przemysłowym nie podnosi już Skarb Państwa zarzutu odpowiedzialności rzeczowej.

Pytanie teraz, jakie stanowisko w tej sprawie zajmie Sąd Najwyższy. Czy będzie dalej bardziej fiskalny jak samo Min. Skarbu, czy też zmieni swoje zapatrywanie prawne — które jak dotąd, więcej szkody przyniosło niż korzyści.

W każdym razie jest pewne, że rewizji w tej sprawie S. N. nie będzie więcej uważał za swawolę.

Charakterystyczne jest, że fiskalizm Min. Skarbu musiał skorygować hyperfiskalizm Najw. Sądu i że argumenty nie mające nic wspólnego z prawem, mogą mieć wpływ na judykaturę.

Adw. Dr. JAKÓB FEUERSTEIN.

Postępowanie w sporach z umowy najmu lub dzierżawy wedle Kpc.

Dotychczasowe postępowanie w sporach tzw. awizacyjnych odmienne w każdym z b. zaborów, zostało obecnie w kodeksie pc. jednostajnie uregulowane, przyczem najwięcej zmian pod tym względem będzie w b. zaborze austr.

I.

Całe dotychczasowe odrębne postępowanie określone w §§ 560—576 pc. odpadnie i nie będzie już więcej wypowiedzenia sądowego w znaczeniu dotychczasowem, a więc nie będzie można więcej uzyskać polecenia sądowego do zastosowania się do wypowiedzenia z § 564 pc. ani też nie będzie nakazu oddania lub odebrania przedmiotu najmu lub dzierżawy, a temsamem nie będzie można wnosić zarzutów przeciw takim poleceniom lub nakazom.

Wedle art. 393 Kpc. istnieje jedynie pozew o wydanie, lub odebranie przedmiotu najmu w terminie, w którym najem wygasa, a postępowanie na taki pozew jest zwyczajne, jak w innych sprawach przed sądami grodzkimi, z tem, że pozew wnieść można jeszcze przed upływem terminu świadczenia.

Ze względu jednak, że wedle art. XV. ust. 3 i 4 przepisów wprowadzających Kpc. utrzymano w mocy art. XI pkt. 1 ust. zaprowadzającej austr. pc. oraz §§ 560, 568 i 569 austr. pc. przeto trzeba będzie celem zastosowania się do tych przepisów, nakazujących przy kontraktach najmu lub dzierżawy poprzednie wypowiedzenie, razem z pozwem połączyć wypowiedzenie, na co art. XXV. 4, wyraźnie zezwala i w tym wypadku, pozew będzie musiał być tak rychło wniesiony, by pozwany otrzymał owo wypowiedzenie zawarte w pozwie przed terminem wypowiedzenia, albo też wypowiedzieć najem lub dzierżawę w inny sposób, a więc ustnie lub pisemnie i to przy rozprawie wykazać.

W razie wypowiedzenia najmu lub dzierżawy w inny sposób, a nie w pozwie, nie zawiera kpc. żadnego określenia terminu co do wniesienia pozwu o wydanie lub odebranie przedmiotu najmu, a więc można taki pozew wnieść każdego czasu i po upływie terminu do wypowiedzenia, byle tylko wypowiedzenie choćby

nawet ustnie nastąpiło, bo przepisy art. 213 i 392 kpc. zezwalają jedynie na wniesienie pozwu wcześniej, a niema przepisu, któryby ten czas do jakiegoś końcowego terminu ograniczał.

Istnieje pod tym względem jedynie jeden wyjątek, a mianowicie utrzymany w mocy § 569 pc. a wedle tego przepisu pozew będzie mógł być wniesiony najdalej do 14 dni po upływie terminu najmu lub dzierżawy.

Dla uniknięcia wszelkich wątpliwości, że wypowiedzenie sądowe względnie polecenia i nakazy sądowe z § 564 i 567 p. c. nie mają dotychczasowego znaczenia, zamieszczono w art. XXVI. 4) przepisów wprowadzających kpc. postanowienie uchylające § 1 pkt. 4 ord. egzek. tak, że gdyby nawet jakiś Sąd wydał polecenie lub nakaz oddania lub odebrania przedmiotu najmu lub dzierżawy, nie będzie można wnieść o eksmisję.

II.

Odnośnie do właściwości Sądu należeć będą przy najmach wyłącznie do Sądów grodzkich nietylko spory wymienione w § 49 ust. 5 austr. normy jur., ale wedle art. 10 pkt. 3 b kpc. także spory o istnienie, unieważnienie albo rozwiązanie umowy najmu, a nadto sprawy o zapłatę czynszu najmu bez względu na wysokość pretensji.

Nie objęto powyższym przepisem kontraktów dzierżawy, a więc odnośnie do kontraktów dzierżawy obowiązywać będą ogólne przepisy o właściwości Sądów, tak że spory z dzierżaw, czyto o istnienie, unieważnienie, o wydanie lub odebranie przedmiotu dzierżawy oraz o zapłatę czynszu należeć będą stosownie do wartości przedmiotu sporu do Sądów grodzkich lub okręgowych, przy zastosowaniu art. 19 kpc., a więc z reguły decydować będzie suma czynszu za jeden rok.

W sprawach z najmu sądy pokoju nie będą właściwe po myśli art. 11. § 1. ust. 1., natomiast w sprawach z dzierżawy można będzie roszczenia do 300 zł. tym sądom przekazać.

Właściwość miejscowa nie będzie jak dotąd wyłączną, lecz przemienną i powództwo wytoczyć będzie można bądź przez Sąd położenia nieruchomości, bądź przez Sąd powszechny pozwanego

III.

Przepisy powyższe nie uchybiają niczem postanowieniom ust. o ochr. lok. a więc w pozwie wytoczonym o wydanie przedmiotu najmu, podlegającego ochronie lokatorów, powód przytoczy ważne przyczyny wymienione w art. 11., inaczej będzie z żądaniem pozwu oddalony. Pozwany może wszelkie swe zarzuty podnieść aż do zamknięcia rozprawy I. instancji, a nawet także pod warunkami art. 411 kpc. i w instancji apelacyjnej.

IV.

Co się tyczy wykonalności i wykonania wyroku, to przedewszystkiem odpada dotychczasowy czasokres 14-sto dniowy do wniesienia egzekucji przez eksmisję, ponieważ § 575 p. c. nie obowiązuje i wniosek o eksmisję nie jest uzależniony od jakiegoś terminu.

Zasada kpc. o natychmiastowej wykonalności wyroków po myśli art. 3(2 i nast. kpc. względnie 420 kpc. nie będzie mogła być zastosowaną już choćby dlatego, że zajdą wypadki, że wyroki wydane zostaną przed terminem opróżnienia, a nadto Sądy stosować będą postanowienie art. 364 § 1 w Sądzie odwoławczym, zaś Sąd ten na wniosek pozwanego wstrzyma wykonanie aż do uprawomocnienia się wyroku, o ile wskutek wykonania wyroku mogłaby wyniknąć dla pozwanego niepowetowana szkoda.

V.

Ze względu na przepisy art. XXVI. 4), XXXVI przepisów wprow. kpc. powstaje kwestja, co stać się ma z wypowiedzeniami, które wniesione były przed 1 stycznia 1933, a określającemi termin oddania przedmiotu najmu lub dzierżawy po tym czasie, oraz z wypowiedzeniami co do których termin do zarzutów upływa po dniu 1 stycznia 1933.

Ponieważ z dniem 1 stycznia 1933, wypowiedzenie przestanie być tytułem egzekucyjnym, przeto zdaniem mojem, trzeba będzie w wypadku, gdy termin oddania przedmiotu upływa po dniu 1 stycznia 1933, mimo prawomocności wypowiedzenia wnieść pozew o oddanie przedmiotu po myśli art. 392 kpc., powołując się już na prawomocne wypowiedzenie.

O ile termin do zarzutów upływa po dniu 1 stycznia 1933, to wypowiedzenie, które uważane jest za pismo w postępowaniu niespornem i nie może być uważane za pismo rozpoczynające postępowanie, traci swą skuteczność, zarzutów wnieść już nie można, bo kpc. zarzutów nie zna, a więc dla uzyskania tytułu egzekucyjnego będzie powód musiał wnieść pozew i powołać się w nim na uskutecznione wypowiedzenie.

O ile pozwany wniesie zarzuty przeciw takiemu wypowiedzeniu przed dniem 1 stycznia 1933, to pismo takie będzie przedmiotem rozprawy, bo pismo to rozpoczęło postępowanie przed 1 stycznia 1933.

Dr. JAN BADER.

Oskarżony może mieć kilku obrońców.

(Dokończenie)

V. Sędzia Dr. Czuchajowski, zastrzegając się przeciw argumentacji historycznej wzgl. przeciw powoływaniu się na motywy ustawodawcze z przyczyn, których rozpatrywanie in abstracto tu nie należy, powołuje się na interpretację logiczną, traktuje ją jednak ścieśniająco, jako część interpretacji słownej.

Właściwa interpretacja logiczna dostarcza za tezą przezemnie bronioną poważniejszych jeszcze argumentów niż interpretacja słowna lub historyczna.

1. Obok kpk. obowiązuje w Polsce jako prawo polskie, zaprowadzona na całym obszarze Państwa w drodze rozp. Rady Min. z 10/5 1920 (poz. 368 Dz. U) na podstawie ustawy z 29/7 1919 (Nr. 65, poz. 389 Dz. U.) austr. wojskowa procedura karna z 5/7 1912 (austr. Dz. U. Nr. 130).

Wpk. stoi na stanowisku, że jeden oskarżony może mieć tylko jednego obrońcę.

Przepis § 87 ust. 1 wpk. stanowi: „We wszystkich sprawach karnych może obwiniony po wniesieniu oskarżenia... korzystać z pomocy obrońcy". Przepis ten, pokrywający się z przepisem art. 84 kpk. nie nadaje się jednak do ustanowienia wspomnianej zasady i dlatego § 100 ust. 1 wpk. stanowi wyraźnie: „oskarżonemu nie wolno przybierać sobie więcej aniżeli jednego obrońcę." Skoro obowiązująca w Polsce ustawa (wpk.) zawiera wyraźny przepis o dopuszczalności tylko jednego obrońcy, — zaś druga obowiązująca ustawa (kpk.), takiego wyraźnego przepisu i ograniczenia nie zawiera, to a contrario musimy wnioskować, że kpk. nie zna zasady „tylko jednego obrońcy", bo inaczej obok przepisu art. 84, kpk. musiałby zawierać przepis analogiczny do § 100 wpk.

2. § 137. Reg. Prok. (Rozp. Min. Sprawiedl. Nr. 46 poz. 382 Dz. U.) stanowi wyraźnie „Przełożona władza może ze względu na objętość i różnorodność materjału poruczyć popieranie oskarżenia na rozprawie kilku prokuratorom".

Z powyższego wynika, że Prokuratura, wedle swego uznania może na każdej rozprawie, choćby toczyła się ona przeciw jednemu oskarżonemu, wykonać swe prawa przez kilku prokuratorów.

Wobec zasady równości stron, a co więcej wobec pewnego uprzywilejowania obrony w kpk. przysługuje analogicznie prawo tem bardziej oskarżonemu, który w sprawach, gdzie to uzna za potrzebne, może przybrać kilku obrońców.

3. Sędzia Dr. Czuchajowski, dowodząc niedopuszczalności wielości obrońców, powołuje się na brak w kpk. regulacji kwestji wynikających z wielości obrońców. Argument ten rozpatrzyłem w ustępie II., — tu zwrócę uwagę, że znacznie większe trudności dla stosowania kpk. wypłynęłyby z przyjęcia zasady „jedynego obrońcy" — co wskażą następujące przykłady:

a) Jest niespornem, że kilku oskarżonych może sobie przybrać po jednym obrońcy. Czy jednak ci obrońcy mogą oświadczyć, że bronią łącznie wszystkich oskarżonych? (obrona kolektywna sensu stricto). Jeżeli się przyjmie bronioną przezemnie tezę, kwestja ta przestaje być kwestją. Jeżeli się tę tezę odrzuci, to napróżno szukać się będzie w kpk. podstaw do odpowiedzi na pytania.

b) Jest niespornem, że oskarżony może zmieniać osobę obrońcy. Czasem jest to koniecznością prawną (art. 311 kpk.). Czasem koniecznością faktyczną. Zwykle zależy to od swobodnego uznania oskarżonego. Zmiana obrońcy nastąpić może także w toku rozprawy (arg. z art. 311 kpk.), a kpk. nie ogranicza częstości takich zmian.

W tym stanie rzeczy oskarżony może zmieniać obrońcę w toku rozprawy tj. faktycznie posługiwać się kilkoma obrońcami. Sąd oczywiście ma możność zmiany takie zakazać, ale zakaz taki nie będzie miał żadnej podstawy prawnej i nie możnaby go należycie uzasadnić (art. 49 § 2 kpk).

c) Dla oskarżonego małoletniego lub ubezwłasnowolnionego-

mogą ustanowić obrońcę w myśl art. 85 kpk.: on sam, jego ojciec, jego matka, jego opiekun i osoba, pod której pieczą pozostaje. Quid iuris, jeśli każda z tych osób ustanowi innego obrońcę? Wszak w myśl kpk. każdej ze wspomnianych osób przysługuje samodzielnie prawo nietylko ustanowienia obrońcy, ale nawet założenia apelacji i kasacji, podpisu obrońcy wymagającej. (art. 460, 489 § 2 kpk.).

Jest rzeczą oczywistą, że o ile każda z osób art. 85 kpk. innego ustanowi obrońcę, to oskarżony będzie miał kilku obrońców naraz (obrona kolektywna). Z punktu widzenia bronionej przezemnie tezy jest to całkiem w porządku.

Gdyby jednak stanąć na stanowisku, że oskarżony może mieć tylko jednego obrońcę, to trudno szukać sposobu do pogodzenia praw osób z art. 85 kpk., o ile każda z nich innego ustanowi obrońcę.

Ze zestawionych powyżej argumentów logicznych, z których pierwszy stanowi rozumowanie a contrario — drugi, argumentację a minori ad maius a przy zastosowaniu analogji,—zaś grupa argumentów pod 3) zawiera w sobie reductio ad absurdum, jasno okazuje się, że teza przezemnie broniona jest ze względu na wyniki interpretacji logicznej w pełni uzasadniona.

VI. Od czasu, gdy Ihering w swoim „der Zweck im Recht“ położył podstawy do teleologicznego pojmowania prawa, trudno zaprzeczyć, że ta właśnie metoda interpretacji jest istotniejszą, niż każda inna.

Taka interpretacja posiada podstawy teoretyczne, zdobyła sobie od dawna prawa obywatelstwa w nauce i nie zasługuje na miano „zwyczajnego wykręcania norm prawnych“, jak ją skwalifikował Sędzia Dr. Czuchajowski.

Z tego też punktu widzenia nasuwa się dla bronionej przezemnie tezy szereg ważkich argumentów, sprecyzowanych już w pracy adw. Dra Peipera.

Przytaczam je pokrótce:

1. Rozwój prawa przyniósł specjalizację tak kryminalistyki, gdzie powstały całe nowe nauki, (psychologja, psychopatologja, antropologja, daktyloskopja itd.) jak i innych gałęzi prawa, a to prawa cywilnego, ze wszystkiemi jego specjalnemi działami. Niejednokrotnie też Sąd karny musi stosować i oceniać przepisy prawa cywilnego i administracyjnego (art. 7 kpk.), mogą to być kwestje dla sprawy prejudycjalne, podobny charakter mogą mieć kwestje prawa zagranicznego. Należyte przeprowadzenie obrony może być w takich sprawach tylko dziełem zbiorowego wysiłku odpowiednich specjalistów.

2. Niejednokrotnie jeden akt oskarżenia obejmuje przestępstwa całkiem różnych typów np. przestępstwa pospolite, polityczne, karno-skarb. i z różnych K. K. Słusznem jest tedy, by w tej sytuacji oskarżony mógł przybrać kilku obrońców specjalistów i podzielić między nich obronę co do poszczególnych punktów oskarżenia, skoro jego sytuacja nie może być gorszą z powodu kumulacji czynów w jednym akcie oskarżenia.

3. Przeciw jednemu obrońcy występuje w sprawie karnej

niejednokrotnie kilku przeciwników: Oskarżyciel publiczny i przedstawiciel władzy skarbowej w sprawach karno-skarbowych, prokurator, oskarżyciel posiłkowy i prywatny, jeden lub kilku powodów cywilnych w sprawach innych. Nie podobna zatem odmówić oskarżonemu prawa przeciwstawienia tymże kilku obrońców.

4. Rozprawy karne trwają nieraz kilka dni, tygodni lub miesięcy. W sprawach takich współdziałanie kilku obrońców jest konieczne ze względu na wielkość materjału, możliwość odpadnięcia któregoś z obrońców w toku rozprawy, dlatego i ze względu na to celową jest obrona wieloosobowa.

Tymczasem napróżno szukać argumentu, któryby obronę wieloosobową czynił szkodliwą lub niepożądaną.

Obszernie zakreślona w kpk. władza Sądu co do kierownictwa rozprawy zapobiegnie bardzo łatwo jakiemukolwiek wykorzystaniu wielości obrońców dla celów niewłaściwych, a zresztą sami obrońcy w dobrze zrozumianym interesie sprawy niewątpliwie przestrzegać będą potrzebnych ram obrony.

W tym stanie rzeczy cel i instytucje obrony i warunki wykonywania tejże wskazują na konieczność dopuszczalności kilku obrońców dla jednego oskarżonego.

VII. Ze względu na brak w kpk. konkretnych przepisów co do rozstrzygania kwestji, wynikających z wielości obrońców tudzież ze względu na wyciągnięte stąd przez Sędziego Dra Czuchajowskiego krańcowe konsekwencje, uważam za stosowne sformułować zasady, które w tym wypadku na gruncie kpk. przestrzegane być powinny.

Podstawę prawną znajduję w wielokrotnie wspomnianym przepisie art. 84 kpk.

Tak jak art. 55 kpk. interpretować się zwykło jako przejaw jednolitości urzędu prokuratorskiego (tak też art. 232—234 ustroju Sądów), podobnie zdaniem mojem należy art. 84 kpk. interpretować w tym kierunku, że obrona jednego oskarżonego, choćby składała się z kilku osób, zawsze jest jednolitą, a wszelkie oświadczenia i czynności jednego obrońcy z pomiędzy kilku zawsze mają ten skutek, jakby były dokonane przez instytucję „obrony“, do której się wszelkie przepisy kpk., mówiące o obrońcy bezpośrednio odnoszą.

Przy przyjęciu i przeprowadzeniu zasady jednolitości obrony, która to zasada z art. 84 kpk. i innych przepisów kpk. wyraźnie wynika, łatwo rozstrzygnąć wszelkie odnośne kwestje.

Wymieniam kilka najważniejszych:

1. Jak należy traktować kilku obrońców przy doręczaniu pism, wezwań? Ponieważ obrona jest jednolita, więc doręczenia sądowe, dokonane do rąk choćby jednego obrońcy, są skuteczne wobec wszystkich.

2. Jak mają być wykonywane prawa obrony w toku dochodzeń i śledztwa? Ze względu na jednolitość obrony mogą je wykonywać obrońcy łącznie, lub każdy z nich jako zastępca obrony.

3. Jak mają być wykonywane prawa obrony w toku rozprawy

głównej? Na gruncie jednolitości obrony łatwo i tę kwestję rozstrzygnąć. Wnioski w toku przewodu może zgłaszać każdy obrońca z osobna, skoro ilość takich wniosków nie jest ustawowo ograniczoną, a i jeden obrońca mógłby je w nieograniczonej ilości zgłaszać. Pytania świadkom i biegłym może zadawać każdy z obrońców po kolei, skoro jeden jedyny obrońca wszystkie te pytania mógłby sam wypowiadać.

Pytania i wnioski, któreby się powtarzały, można uchylać, o ile pochodzą od różnych obrońców, tak samo jakgdyby je zadał jeden obrońca.

4. Jak mają być wykonane prawa kilku obrońców jednego oskarżonego co do oświadczeń z art. 305 i co do wywodów końcowych z art. 353? Wobec jednolitości obrony wykorzystanie tych praw przez jednego obrońcę spowoduje ich wyczerpanie także w stosunku do innych obrońców.

Oczywiście nie stoi to na przeszkodzie podzieleniu jednego wywodu na kilka części i podzielenie tych części między obrońców. Dopuszczała to nawet judykatura austrjacka mimo przepisu § 40, ograniczającego ilość wywodów do jednego.

5. Jakie są prawa obrony zbiorowej co do sprzeciwów środków odwoławczych i innych pism?

Zgodnie ze sformułowaną na wstępie zasadą, kilka sprzeciwów, apelacji, kasacji, zażaleń, pochodzących od kilku obrońców traktować należy tak, jakby pochodziły od jednego obrońcy. Nie chcę wchodzić tu w kwestję, czy wolno w otwartym terminie wnieść tych pism kilka, kwestja ta istnieć będzie zarówno dla jednego obrońcy jak dla kilku.

6. Jaka będzie sytuacja, o ile kilku obrońców jednego oskarżonego złoży sprzeczne oświadczenia lub wnioski? Decyzja należy niewątpliwie do oskarżonego. O ile brak tej decyzji, to wspomniane oświadczenia należy traktować jakby sprzeczne oświadczenia jednego obrońcy.

7. Zaznaczam, że w wypadku obrony zbiorowej, wynikłej z zastosowania art. 85 i 460 kpk. (porównaj powyżej ustęp V. 3. c.) należy niewątpliwie przyznać poszczególnym obrońcom szersze i bardziej samodzielne prawa, zwłaszcza co do kwestji wspomnianych tutaj pod 5 i 6 tudzież że prawa obrońców z art. 210, 211 kpk. uważam za samodzielne ze względu na stylizację tych przepisów.

Z powyższego wynika, że kwestje związane z wielością obrońcow jednego oskarżonego dadzą się na gruncie kpk. łatwo rozwiązać mimo braku poszczególnych konkretnych przepisów, co tem bardziej umocnić w nas musi przekonanie, że brak wszelkiego powodu do odrzucenia tezy postawionej na czele niniejszego artykułu.

Zaznaczyć wkońcu należy, że tylekroć wspomniany incydent krakowski nie stał się dla praktyki żadnym precedensem. Od owego bowiem czasu Sądy nawet w Krakowie nieraz dopuszczały dla jednego oskarżonego więcej obrońców, — ostatnio w szeregu wielkich procesów politycznych przed różnymi Sądami występowało dla jednego oskarżonego po kilku obrońców. I tak posłanka

Kosmowska w znanym procesie lubelskim miała dwóch obrońców, posła Kwapińskiego broniło przed Sądem okręgowym w Sosnowcu nawet trzech obrońców (adw. Berenson, Rudziński, Krzymuski), z których dwóch wygłosiło wywód końcowy.

Teza o „jedynym obrońcy" odbija się już obecnie dotkliwie i bardzo często w odległej pozornie dziedzinie spraw z prawa ubezpieczeniowego. Jak wiadomo — międzynarodowe i powszechnie stosowane w Polsce warunki ogólne ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej — przewidują prawo Towarzystwa Ubezpiecz. do interwenjowania w prejudycjalnych dla odszkodowania sprawach karnych przez dodanie do obrońcy ustanowionego przez oskarżonego drugiego obrońcy wybranego przez Towarzystwo. Towarzystwa ubezp. upatrują w tym punkcie istotną rękojmię ochrony swych praw, gdyż ich zastępcy prawni to specjaliści, obdarzeni ich zaufaniem, w sprawach odnośnych szczególnie doświadczeni, podczas gdy przygodny obrońca oskarżonego, ustanowiony w dodatku nieraz w ostatniej chwili, często dążący jedynie w kierunku redukcji i zawieszenia kary, tej gwarancji nie daje.

Dlatego zrobienie z tezy „jedynego obrońcy" zasady obowiązującej w judykaturze, odbiłoby się dotkliwie na stosunkach prawa ubezpieczeniowego, a nawet we wymiarze sprawiedliwości w tym dziale, gdyż orzeczenia karne skazujące — jak dotąd są prejudycjalnemi dla procesów odszkodowawczych cywilnych, w których te towarzystwa są szczególnie zainteresowane.

Orzecznictwo cyw. S. N.

Pożyczającym nie jest ten, dla którego pożyczone pieniądze są przeznaczone, lecz ten, kto pobrane pieniądze zobowiazał się zwrócić (orz. z 12/III. 1930. III. 1 Rw. 2620/29 ad § 983 u. c.)

W umowie darowizny, zdziałanej ze względu na przyszłe małżeństwo, można zastrzec odwołalność darowizny na wypadek grubej niewdzięczności lub z innych przyczyn. (Orz. 24 IX. 1929, III. 1 R 435/29) ad § 1247 u. c.

Kwestja odpowiedzialności Kasy Chorych za wadliwe leczenie. — (1313 i 1315 u. c.)

Kasa Chorych nie odpowiada za złe leczenie, skoro poruczyła pomoc lekarską dyplomowanym lekarzom, więc nie osobom nieudolnym. (Orz. 29/X 1930. III. 1 Rw. 948/30)

Podstawą wymiaru odszkodowania dla rodziny zabitego jest faktycznie poniesiona szkoda, miarodajnym zatem jest jego zarobek z ostatnich czasów przed śmiercią, a nie przypuszczalny zarobek, jakiby mógł mieć w przyszłości. (Orz. 26/III. 1930 III. 1 Rw. 2259/29) (1327 u. c.)

Stosunek prawny wynikły z przyjęcia listu winkulacyjnego jest w braku wyraźnego odmiennego zobowiązania się stosunkiem pełnomocnictwa, a nie stosunkiem poręki. (O. 30/IV. 1930 Nr. III. 1 Rw. 1256/29 ad § 100 2 i 1357 uc.)

Dla oznaczenia szkody wyrządzonej bezprawnem zajmowaniem mieszkania po ustaniu umowy najmu, miarodajną jest wartość użytkowa mieszkania, a nie poprzednio umówiona wysokość czynszu. (O. 27/VI. 1930 III. 1 Rw. 690/30 ad § 1109, 1294 i 1323 uc.)

Do istoty umowy o usługi należy zobowiązanie się do pełnienia usług nie przez oznaczony czas, lecz przez piewien czas, który może być oznaczony lub nieoznaczony. — O. 4/VI. 1930 N III. Rw. 2367/29. — (ad § 1151 uc.)

Prerogacja Sądu Zagranicznego nie ma prawnego znaczenia ad 104 n. j. (Orz. z 4/VI 1930 III. 1 R. 302/29)

Ferje sądowe przerywają 30 dniowy czasokres przepisany do wznowienia skargi nieważności O. 5/VI 1930 III. 1 Rw. 2835/29 ad § 225 i 534 pc.

Wypowiadający nie jest zobowiązany do wykazania swego uprawnienia już w wypowiedzeniu § 562 pc., winien to dopiero uczynić, skoro w tym względzie zostanie podniesiony zarzut. Zwyczajnie też jest zarządca uprawniony do wypowiedzenia we własnem imieniu, gdyż jest to czynność należąca do zakresu normalnego zarządu. (O. 4/IX 1929. III Rw. 1450/29).

Stronie, która się w całości utrzymała ze swem żądaniem procesowem, nie przysługuje środek prawny odwołania. (O. 30/VI 1930 III 1 Rw. 1834/30.) (ad 471 L. 2. i 472 pc.)

Skargę o wznowienie, opartą na przyczynie z § 530 L. 7 pc. należy wnieść w myśl ust. 1 § 532 pc. do wyższej instancji, jedynie tylko wtedy, jeżeli powody zaskarżenia dotykają wyłącznie wyroku zapadłego w sądzie wyższej instancji

Sąd jest zobowiązany jedynie przed wydaniem nakazu zapłaty z urzędu badać czy osnowa wekslu uprawnia żądanie wydania nakazu zapłaty, natomiast w sporze wynikłym wskutek wniesienia zarzutów wekslowych badanie to nie może mieć miejsca, jeżeli w tym kierunku zarzutu nie podniesiono. (orz. 10/VII 1930 III. Rw. 1 1238/30 ad § 552, 553 i 559 pc.)

Tylko zarzuty w 3-dniowym terminie przeciw weksl. nakaz. zapłaty mogą stanowić przedmiot rozprawy — pz.

O. 19/VII 1930 III. 1 Rw 1097/30.

Przesłuchanie strony tylko przez 2 sędziów polubownych w Sądzie pol. składającym się z 3 sędziów uzasadnia bezskuteczność wyroku Sądu polub. (§ 538 p. 592 i 595 pz.)

O. 30/V 1930 III. 1 Rw 2368/29.

Nabywca wekslu in bianco, który go sam wypełnił, nie może się powoływać na dobrą wiarę, jeżeli przed wypełnieniem wekslu nie poinformował się u osób na wekslu podpisanych i u akceptanta, jak daleko sięga ich odpowiedzialność.

Nabywca realności może uzasadnić żądanie rozwiązania umowy najmu załegłościami czynszowemi, pochodzącemi z czasu przed nabyciem przezeń realności (22/V. 1929 Rw 954/29.

Podnajęcie poszczególnych części mieszkań różnym sublokatorom nie uzasadnia przyczyny wypowiedzenia z art. 11. ust. 2 l. e.) ust. o ochr. lok. polegającej na odstąpieniu w całości praw najmu. 14/XII. 1928 Rw 1488/28.

Obowiązek lokatora do opłacenia podatku wodociągowego zastrzeżony osobnem postanowieniem kontraktu najmu zawartego przed wejściem w życie ust. o ochr. lok., traci moc obowiązującą z chwilą, gdy płacone przez lokatora komorne osięga 75% podstawowego komornego.

Pracownikowi należy się za urlop, niewykorzystany z przyczyn leżących po stronie pracodawcy, wynagrodzenie w wysokości jego normalnych poborów.

Wynagrodzenie za tzw. bilansowe należy się pracownikowi tylko wtedy jeżeli przy sporządzaniu bilansu faktycznie współpracował.

O. III. 1 Rw. 2692/29.

Wynagrodzenie za przedwczesne zwolnienienie należy się bez względu na to, czy zwolniony poniósł przez to szkodę, czy nie, zatem nawet w tym wypadku, jeżeli zwolniony otrzymał inną posadę. O. III 1 Rw. 2638/29.

Niestosowanie się pracownika do poleceń pracodawcy co do sposobu prowadzenia manipulacji kasowej w szczególności zaś wadliwe jej prowadzenie skutkiem czego w kasie prowadzonej przez pracownika powstaje deficyt lub manco kasowe które wskazuje, że pracownik do prowadzenia kasy nie nadaje się, daje pracodawcy podstawę do niezwłocznego rozwiązania stosunku służbowego wedle § 32 lit. d. rozp. Prez. Rzp P. z 16/3 1928, poz. 323 Dz. U. R. (Orz. III. 1. z 4/6 930 Rw 1976)

Kolej nie odpowiada za wykolejenia, spowodowane rozkręceniem szyn przez nieznaną osobę. O. III. 1 Rw. 2716/29.

Za święta w rozumnieniu § 126 i 221 ust. 2 pc. uważane być mogą w myśl § 147 reg ogóln. obecnie tylko dni świąteczne, wymienione w rozp. z 15/XI. 1924 pz. 928 D. u. p. i w zmieniającej to rozp. ust. z 18/III. 1925. p. 234 Dz. up. Inne dni świąteczne mają tu tylko znaczenie że wyznawców odnośnego wyznania, czy obrządku, nie należy na te dni świąteczne wzywać do Sądu — atoli kres terminów, przypadających na te dni nie ulega przesunięciu (Orz 27/VI. 1930 I C 1384/30).